

Europadomstolens domar 1991–1993 — en rättsfallsöversikt

Av justitierådet HANS DANELIUS

Innehållsförteckning

I.	Inledning	337
II.	Förbudet mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning	338
III.	Rätten till personlig frihet	340
	1. Konventionsenliga frihetsberövanden	340
	2. Inställelse vid domstol	342
	3. Rättegång inom skälig tid	343
	4. Domstolsprövning av frihetsberövanden	345
IV.	Rätten till domstolsprövning	346
	1. Tvister om civila rättigheter	346
	2. Anklagelser för brott	348
	3. Tillträde till domstol	348
	4. Rättvis rättegång	350
	A. Parternas likställdhet	351
	B. Kontradiktoriskt förfarande	352
	C. Rätt att försvara sig personligen eller genom advokat	354
	D. Försvarets rättigheter i övrigt	356
	5. Muntlig förhandling	357
	6. Rättsligt avgörande inom skälig tid	359
	7. Oavhängig och opartisk domstol	362
	8. Rätten att betraktas som oskyldig	365
V.	Nullum crimen sine lege	366
VI.	Rätten till skydd för privat- och familjeliv, hem och korrespondens	366
VII.	Rätten till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet	372
VIII.	Rätten till yttrandefrihet	372
IX.	Rätten till församlingsfrihet och föreningsfrihet	376
X.	Rätten till ett effektivt rättsmedel	377
XI.	Förbudet mot diskriminering	378
XII.	Derogation	380
XIII.	Effektivt utnyttjande av klagorätten	380
XIV.	Äganderätten	381
	I översikten behandlade domar	384

I. Inledning

I SvJT 1991 s. 257 ff. publicerades en rättsfallsöversikt omfattande de domar som meddelats av den europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) under tiden fram till utgången av 1990. Den rättsfallsöversikt som här följer är avsedd att utgöra en fortsättning på den förra översikten och bör läsas tillsammans med denna.

Den nya översikten omfattar de domar som meddelats under åren 1991–1993, alltså en period om inte mer än tre år. Det är emellertid en period under vilken Europadomstolen varit mer verksam än någonsin tidigare. Totalt slutbehandlades under perioden omkring 200 mål. De avgöranden som omnämns i denna rättsfallsöversikt är dock inte fler än

174 till antalet. Bland de återstående fallen finner man sådana som avslutats med att målet avskrivits, t. ex. efter förlikning eller återkallelse, eller avisats på någon formell grund. Dessutom har Europadomstolen under perioden meddelat ett antal domar som uteslutande behandlar frågor om skadestånd enligt artikel 50 i den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna (Europakonventionen). Dessa avgöranden har inte medtagits i rättsfallsöversikten.

II. Förbudet mot tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning (artikel 3 i Europakonventionen)

Artikel 3 i konventionen förbjuder tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.

När en person som är berövad friheten misshandlas av polis eller förhållningsledare kan detta anses utgöra ett brott mot denna bestämmelse, åtminstone om inte misshandeln är av mindre allvarlig beskaffenhet och således inte når upp till den miniminivå som förutsätts för att artikel 3 skall vara tillämplig. En särskild svårighet i fall av påstådd misshandel under frihetsberövande skapas av bevisfrågorna. Ofta står ju ord mot ord och det finns inga vittnen.

Sådana problem med bevisningen aktualiserades i fallet *Tomasi mot Frankrike*. I detta fall hade klaganden Tomasi gripits som misstänkt för att ha deltagit i en väpnad attack mot en militär anläggning på Korsika, och han klagade över att han misshandlats under de två dygn under vilka han hållits i förvar på polisstationen i Bastia. Det fanns medicinsk bevisning som styrkte att han under dessa två dygn faktiskt hade ådragit sig vissa fysiska skador. Franska regeringen bestred att skadorna var resultatet av misshandel från polisens sida men kunde inte lämna någon förklaring till hur de uppkommit. Europadomstolen framhöll att det inte gjorts gällande att Tomasi tillfogat sig själv skadorna eller att de uppkommit i samband med rymningsförsök. Under sådana förhållanden fann domstolen det styrkt att han varit utsatt för omänsklig och förnedrande behandling för vilken franska regeringen var ansvarig. Denna dom visar att krav på en fullt klarläggande bevisning om händelseförloppet inte bör ställas i fall då en person, som under en kort tid varit i polisens förvar, under denna tid ådragit sig skador som i och för sig kan vara följden av misshandel. Om det i en sådan situation inte görs sannolikt att skadorna haft annan orsak, kan det ofta finnas skäl att godta klagandens uppgift om att han misshandlats av polisen.

En något annan situation förelåg i fallet *Klaas mot Tyskland*, där en kvinna, Hildegard Klaas, i samband med att hon gripits av polisen hade ådragit sig vissa lättare skador. Hon hävdade att polisen misshandlat henne, medan polismännen i fråga påstod att skadorna var följden av att hon gjort motstånd vid gripandet. Europadomstolen hänvisade till den utredning som gjorts av tyska domstolar. Dessa hade hört vittnen och på grundval av den förebragta bevisningen ansett sig inte kunna utesluta att Hildegard Klaas skadat sig själv när hon gjorde motstånd mot gripandet. Med hänsyn härtill och eftersom det under handläggningen i Strasbourg inte hade framlagts något nytt material som föranledde en annan

bedömning, fann Europadomstolen att det inte förelåg ett brott mot artikel 3.

Påståenden om omänsklig och förnedrande behandling i samband med ett frihetsberövande förelåg också till bedömning i fallet *Herczegfalvy mot Österrike*. Klaganden Herczegfalvy hade varit tvångsintagen på mentalsjukhus och därvid betett sig på sådant sätt att man hade tvångsmatat honom. Han hade också under viss tid varit bunden vid sin säng med handfängsel. Europadomstolen framhöll att det i fråga om tvångsintagna patienter på mentalsjukhus finns anledning till särskild vaksamhet när det gäller att tillse att deras konventionsrättigheter respekteras. Samtidigt framhöll domstolen att sådana åtgärder som är motiverade av terapeutiska skäl inte kan anses omänskliga eller förnedrande. I förevarande fall ansåg sig domstolen inte ha tillräcklig grund för att påstå att de åtgärder som vidtagits mot Herczegfalvy inte varit dikterade av medicinska skäl. Något brott mot artikel 3 förelåg därför inte.

I den tidigare rättsfallsöversikten omnämns fallet Campbell och Cosans mot Storbritannien som aktualiserar frågan huruvida skolaga kan anses strida mot artikel 3 (se SvJT 1991 s. 260). Problemet med skolaga hade emellertid i detta fall inte ställts på sin spets, eftersom klagandenas barn inte hade agats utan endast löpt risk att utsättas för sådan behandling. I fallet *Costello-Roberts mot Storbritannien* var det däremot fråga om en sjuårig pojke som gick i en skotsk internatskola och som där hade bestraffats med tre slag av en gymnastiksko utanpå byxorna. Skolan var en privatskola, och den första fråga som Europadomstolen hade att besvara var därför om brittiska regeringen överhuvudtaget var ansvarig för vad som skedde i en privat institution. Denna fråga besvarades jakan- de under hänvisning till att staten har ett övergripande ansvar för skol- systemet, även när undervisningen övertagits av privata skolor eller enskilda personer. Däremot ansåg domstolen, med 5 röster mot 4, att det inte förelåg ett brott mot artikel 3, eftersom bestraffningen i det aktuella fallet inte var tillräckligt allvarlig för att falla under artikel 3.

I fallet Soering mot Storbritannien (se SvJT 1991 s. 260 f.) ansåg Europadomstolen att artikel 3 hade kränkts i ett fall av utlämning till USA av en person som riskerade att i USA dömas till döden och få till- bringa många år i dödszell. Att det på motsvarande sätt kan föreligga ett brott mot artikel 3 i fall av utvisning är tydligt och har numera bekräftats av Europadomstolen i ett par fall, även om domstolen i de aktuella fallen inte fann omständigheterna vara sådana att utvisningen utgjorde omänsklig eller förnedrande behandling.

I fallet *Cruz Varas m. fl. mot Sverige* var fråga om en chilensk familj som vägrats uppehållstillstånd i Sverige. Mannen hade utvisats till Chile, medan hustrun och makarnas minderårige son höll sig dolda i Sverige. Frågan var om mannens utvisning stred mot artikel 3 dels på grund av risken för att han skulle utsättas för tortyr i Chile, dels på grund av den traumatiska upplevelse det innebar för honom att sändas tillbaka till det land där han tidigare utsatts för tortyr.

I anslutning till sitt resonemang i fallet Soering fastslog Europadom- stolen att utvisning av en person till ett annat land kan innefatta ett brott

mot artikel 3 om det finns starka skäl att tro att personen i fråga löper en reell risk att i det mottagande landet utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning. Avgörande vid bedömningen är vad som var känt eller borde ha varit känt för den utvisande staten vid tiden för utvisningen. Information om vad som senare inträffat är endast indirekt av betydelse för att visa om den bedömning som då gjordes var riktig eller oriktig. I fallet Cruz Varas fanns viss medicinsk bevisning som tydde på att mannen utsatts för tortyr i det förflutna, men det fanns ingen utredning om de närmare omständigheterna. Dessutom hade under tiden en demokratisk utveckling ägt rum i Chile. Någon reell risk för att mannen efter utvisning skulle utsättas för tortyr eller omänsklig eller förnedrande behandling hade inte påvisats. Inte heller den påfrestning det kunde innebära för honom att återvända till det land där han en gång torterats kunde anses vara sådan att utvisningen skulle strida mot artikel 3.

Fallet *Vilvarajah m. fl. mot Storbritannien* gällde fem tamiler som utvisats från Storbritannien till Sri Lanka. Europadomstolen grundade sin dom på samma allmänna principer som i fallet Cruz Varas. Det ansågs inte visat att klagandena löpte större risker än flertalet andra unga tamilska män som återvänder till Sri Lanka. Det kunde inte uteslutas att de i Sri Lanka skulle berövas friheten och misshandlas, men enbart möjligheten att så skulle ske var inte tillräcklig för att det skulle föreligga ett brott mot artikel 3. En reell risk för omänsklig eller förnedrande behandling hade inte visats föreligga, varför Storbritannien inte hade förfarit i strid med artikel 3.

Ytterligare ett fall om utvisning — *Vijayanathan och Pusparajah mot Frankrike* — har behandlats av Europadomstolen. Fråga var här om utvisning från Frankrike till Sri Lanka. Emellertid hade det slutliga beslutet om utvisning (en s. k. *arrêté de reconduite à la frontière*) ännu inte fattats, varför det var för tidigt att ta ställning till om en eventuell utvisning skulle strida mot artikel 3.

III. Rätten till personlig frihet (artikel 5 i Europakonventionen)

1. Konventionsenliga frihetsberövanden

I artikel 5:1 i konventionen anges kraven för att ett frihetsberövande skall anses förenligt med konventionen. En allmän förutsättning är att frihetsberövandet är lagligt, dvs. att det skett i överensstämmelse med intern lag. Men detta är inte tillräckligt enligt konventionen. Dessutom måste frihetsberövandet kunna hänföras till något av de sex fall som uppräknas i punkterna a–f i artikel 5:1. Kan frihetsberövandet inte hänföras till något av dessa fall, står det i strid med konventionen.

I fallet *Stocké mot Tyskland* hade klaganden Stocké, som var efterlyst i Tyskland men befann sig i Frankrike, förmåtts av en person att sätta sig i ett flygplan under förespegling att han skulle bege sig till ett viktigt möte i Luxemburg. I själva verket landade planet på tyskt territorium i Saarbrücken, där Stocké greps av polis, häktades och till slut dömdes till fängelse. En central fråga i målet var huruvida den person som vilselett Stocké beträffande flygplanets destination handlat på uppdrag av eller i samförstånd med tysk polis. Även om det fanns starka misstankar om den

tyska polisens inblandning, kunde det inte anses tillförlitligen bevisat att de tyska myndigheterna var ansvariga för att Stocké förts till Tyskland mot sin vilja. Europadomstolen fann det inte nödvändigt att ta ställning till den i detta läge hypotetiska frågan huruvida den tyska polisens medverkan i en operation för att med bedrägliga medel locka Stocké tillbaka till Tyskland skulle ha påverkat lagligheten av det följande frihetsberövandet och därmed också dess förenlighet med artikel 5:1. Fallet ger därför ingen ledning för besvarandet av den omdiskuterade frågan huruvida användning av en olaglig metod för att gripa en efterlyst person påverkar lagligheten av det fortsatta rättsliga förfarandet mot honom.

En annan fråga om lagligheten av ett frihetsberövande uppkom i fallet *Drozd och Janousek mot Frankrike och Spanien*. Målet gällde två personer, Drozd och Janousek, som dömts till fängelse i Andorra och valt att avtjäna sina straff i Frankrike. Enligt en under sekler tillämpad praxis får andorranska fängelsedomar verkställas i Frankrike, och denna praxis ansågs av Europadomstolen ha tillräcklig stadga för att frihetsberövandena av Drozd och Janousek på franskt territorium i princip skulle anses lagliga enligt fransk rätt. Frågan var emellertid om Frankrike skulle anses skyldigt enligt artikel 5:1 att, innan en andorransk dom verkställdes, pröva om den tillkommit under betryggande och rättssäkra former. Det kunde enligt Europadomstolens mening inte begäras att Frankrike skulle pröva om alla de garantier beträffande brottmålsförfarandet som innefattas i artikel 6 i konventionen hade respekterats under förfarandet i Andorra. Däremot ansåg Europadomstolen att en konventionsstat är skyldig att vägra medverkan till verkställighet av en dom som meddelats av en främmande domstol om domen har tillkommit efter ett förfarande som kännetecknats av flagrant *déni de justice*. I målet hade franska regeringen upplyst att de franska myndigheterna inte skulle verkställa en sådan dom, och Europadomstolen ansåg det inte heller visat att den andorranska domen i det aktuella fallet hade varit av sådant slag. Med knapp majoritet — 12 röster mot 11 — fann domstolen därför att det inte förelåg något brott mot artikel 5.

I ytterligare några fall har frågor om lagligheten av frihetsberövanden uppkommit. I fallet *Herczegfalvy mot Österrike* hade klaganden Herczegfalvy i olika perioder varit häktad och tvångsintagen på mentalsjukhus. Såvitt gällde den senare typen av frihetsberövanden framhöll Europadomstolen att det, för att sådant frihetsberövande skall få komma till stånd, krävs — utom i brådskande fall — att det finns medicinsk utredning som visar att vederbörande person lider av en mental störning av sådant slag att ett frihetsberövande är påkallat (jfr SvJT 1991 s. 268). Sådan utredning fanns beträffande Herczegfalvy. Denne ansågs ha berövats friheten dels enligt artikel 5:1:c (frihetsberövande av den som misstänks ha begått brott), dels enligt artikel 5:1:e (frihetsberövande av den som lider av sinnessjukdom) i konventionen. — I fallet *Kolompar mot Belgien* hade klaganden Kolompar i avbidan på utlämning från Belgien till Italien varit berövad friheten i två år åtta månader. Europadomstolen konstaterade att detta varit en ovanligt lång tid men att Kolompar själv till stor del var skuld till att förfarandet dragit ut på tiden. Frihetsberö-

vandet ansågs därför förenligt med artikel 5:1:f i konventionen. Det kan erinras om att det i fråga om frihetsberövanden i avbidan på utlämning inte finns någon motsvarighet i konventionen till den för häktning gällande bestämmelsen om att "skäligen tid" inte får överskridas (artikel 5:3). Trots detta tolkas kravet på laglighet i artikel 5:1:f så, att ett oförsvarligt långt frihetsberövande i samband med ett utlämningsförfarande kan anses strida mot konventionen. — I fallet *Chorherr mot Österrike*, där klaganden hållits i polisarrest under några timmar med anledning av att han på ett störande sätt demonstrerat på allmän plats, fann Europadomstolen det inte nödvändigt att pröva om frihetsberövandet varit lagligt, eftersom fallet ansågs omfattat av en reservation som Österrike gjort vid sitt tillträde till konventionen.

2. Inställelse vid domstol

Enligt artikel 5:3 i konventionen skall den som berövats friheten på grund av misstanke om brott ofördröjligen (promptly, aussitôt) inställas inför en domare eller annan ämbetsman som beklätts med domsmakt.

Fallet *Koster mot Nederländerna* gällde en värnpliktig som gripits för brott och som först efter fem dagar inställdes inför en militärdomstol. I anslutning till sin tidigare rättspraxis (se SvJT 1991 s. 271 f.) fann Europadomstolen denna tid vara alltför lång, och det var ingen ursäkt att ett mellanliggande veckoslut hade försenat inställelsen. Det hade, framhöll Europadomstolen, varit nödvändigt att organisera förfarandet så, att militärdomstolen kunde sammanträda tillräckligt ofta, om nödvändigt på en lördag eller en söndag.

I fallet *Brincat mot Italien* hade klaganden varit berövad friheten under en tid av 23 dagar utan att inställas inför domstol. Han hade emellertid två dagar efter gripandet inställts inför en åklagare som beslutat anhålla honom. Det visade sig senare att målet enligt den territoriella arbetsfördelningen var att hänföra till ett annat åklagardistrikt, varför målet överfördes dit.

Frågan huruvida en åklagare kan anses vara en med domsmakt utrustad ämbetsman har behandlats tidigare i fallen *Schiesser mot Schweiz* och *Huber mot Schweiz* (se SvJT 1991 s. 270 f.). Ett viktigt element vid bedömningen härav har ansetts vara om den åklagare som fattat ett beslut om anhållande kunde komma att senare utföra åtalet mot den anhållne. I fallet *Brincat* hade det visserligen senare visat sig att den åklagare som anhållit klaganden *Brincat* inte var territoriellt behörig, men detta hindrade inte att det vid den tidpunkt då *Brincat* anhölls framstod som möjligt att den åklagare som fattat beslutet härom senare skulle komma att befatta sig med åtalet. Han kunde därför inte anses som en sådan ämbetsman som vid tillämpningen av artikel 5:3 kan likställas med en domare.

I fallet *Brannigan och McBride mot Storbritannien* var fråga om tillämpning av samma på Nordirland gällande undantagslagstiftning som i fallet *Brogan m. fl. mot Storbritannien* (se SvJT 1991 s. 272). Utgången torde också ha blivit densamma som i sistnämnda mål, om inte Storbritannien efter *Brogan* hade beslutat att med stöd av artikel 15 i konventionen göra en avvikelse från konventionens regler (se nedan under XII).

3. Rättegång inom skälig tid

Enligt artikel 5:3 skall den som berövats friheten på grund av misstanke om brott ha rätt till rättegång inom skälig tid eller till frigivning i avbidan på rättegång.

Den rättspraxis som redan tidigare utbildats med avseende på tolkningen framför allt av begreppet ”skälig tid” (se SvJT 1991 s. 272 f.) har nu kompletterats med åtskilliga nya fall. De allmänna principer som utvecklats kan sammanfattas på följande sätt.

a) I artikel 5:1:c i konventionen, till vilken artikel 5:3 hänvisar, sägs inte att det utöver skälig misstanke om brott också måste föreligga annan häktningsskäl. Europadomstolen har framhållit att enbart en skälig misstanke om brott kan vara en tillräcklig grund för häktning i ett inledande skede men att den efter någon tid inte är tillräcklig.

b) Efter någon tid måste det vid sidan av skälig misstanke om brott föreligga annat häktningsskäl såsom flyktfara, kollusionsfara eller recidivfara i enlighet med bestämmelserna i intern lag. Det åligger Europadomstolen att övervaka att de häktningsskäl som åberopats av de nationella domstolarna verkligen haft stöd i de föreliggande omständigheterna och att de varit ”relevanta” och ”tillräckliga”.

c) I stället för de normala häktningsskälen flyktfara, kollusionsfara och recidivfara kan vid mycket grova brott risken för störning av allmän ordning godtas som häktningsskäl, åtminstone under någon tid, om ett sådant häktningsskäl omfattas av den interna lagen. Emellertid är detta en exceptionell grund som bara får tillämpas när omständigheterna verkligen tyder på att frigivning av den misstänkte skulle föranleda negativa reaktioner hos befolkningen.

d) När det föreligger godtagbara häktningsskäl, måste dessutom prövas om myndigheterna bedrivit förundersökningen med sådan skyndsamt som varit påkallad med tanke på frihetsberövandet.

De nu nämnda principerna har tillämpats i följande mål:

a) Fallet *Letellier mot Frankrike*. Klaganden, som var misstänkt för medhjälp till mord, var häktad under två år nio månader. De franska domstolarna hade som häktningsskäl åberopat kollusionsfara och flyktfara. Det hade också uttalats att klagandens frigivning skulle störa allmän ordning. Europadomstolen fann att kollusionsfara förelegat i början av häktningstiden men inte längre efter en viss tid. Det var oklart på vilka grunder flyktfara ansetts föreligga och varför eventuell flyktfara inte kunnat undanröjas genom ställande av säkerhet. Det framgick inte att frigivning skulle ha stört allmän ordning. Det förelåg därför en kränkning av artikel 5:3.

b) Fallet *Kemmache mot Frankrike*. Klaganden, som var misstänkt för införsel och brukande av falska pengar, var häktad i två perioder om sammanlagt två år tio månader. De grunder som åberopats var brottens svårhetsgrad, kollusionsfara och flyktfara. Europadomstolen fann det inte visat att frigivning skulle ha gett anledning till oro hos befolkningen. Kollusionsfara hade inte förelegat efter det att förundersökningen avslutats. Flyktfara hade åberopats av de nationella

domstolarna men bara fram till ett visst datum. Europadomstolen fann därför att artikel 5:3 inte hade respekterats.

c) Fallet *Toth mot Österrike*. Klaganden, som var misstänkt för grovt bedrägeri, var häktad under två år en månad. Europadomstolen accepterade att det förelegat recidivfara och flyktfara men ansåg att myndigheterna inte handlat med erforderlig skyndsamhet. Särskilt hade onödiga dröjsmål föranletts av att akten i målet översänts till annan domstol eller myndighet varje gång som klaganden begärt att bli frigiven eller överklagat något beslut. Det förelåg på denna grund ett brott mot artikel 5:3.

d) Fallet *Clooth mot Belgien*. Klaganden, som var misstänkt för mord och mordbrand, var häktad under tre år två månader. Som häktningsgrunder hade åberopats recidivfara, kollusionsfara och flyktfara. Europadomstolen fann recidivfara inte utgöra en tillräcklig grund. När det gällde kollusionsfara hade häktningsbesluten i stereotyp form hänvisat till utredningens behov, vilket inte var övertygande. Dessutom hade det förekommit dröjsmål under utredningen, och frigivning hade inte skett efter det att de åtgärder som var nödvändiga för utredningen hade vidtagits. Flyktfara hade åberopats först på ett sent stadium, och det framgick inte varför flyktfara då skulle ha uppkommit. Europadomstolen ansåg brott mot artikel 5:3 föreligga.

e) Fallet *Tomasi mot Frankrike*. Klaganden, som var misstänkt för terroristdåd på Korsika (se ovan under II), var häktad i fem år sju månader. I häktningsbesluten hade som skäl för frihetsberövandet åberopats brottens allvarliga natur, risken för störning av allmän ordning, kollusionsfara och flyktfara. Europadomstolen kritiserade samtliga dessa häktningsskäl men fann det till sist avgörande att utredningen rörande brotten inte bedrivits med tillräcklig skyndsamhet. Artikel 5:3 hade därför kränkts.

f) Fallet *Herczegfalvy mot Österrike*. I detta fall klagades över två perioder av häktning, vilka inte var längre än sju och en halv månader resp. sex månader. Något brott mot artikel 5:3 befanns inte föreligga.

g) Fallet *W. mot Schweiz*. Klaganden, som var misstänkt för komplicerad ekonomisk brottslighet, var häktad i fyra år. Europadomstolen framhöll att det enligt artikel 5:3 inte finns någon maximitid för häktning och att den tillåtna längden måste bli beroende av omständigheterna i varje särskilt fall. I förevarande fall förelåg flyktfara, eftersom klaganden hade omfattande relationer med utlandet, hade pengar och pass och hade uttalat en önskan att bo utomlands. Det fanns också kollusionsfara, och det saknades anledning till kritik mot det sätt på vilket utredningen bedrivits. På dessa grunder fann Europadomstolen, med 5 röster mot 4, att det inte förelåg något brott mot artikel 5:3.

Av de här omnämnda avgörandena framgår att Europadomstolen i sin bedömning av häktningstidens längd anser sig bära kritiskt granska de häktningsskäl som åberopats liksom det sätt på vilket förundersökningen bedrivits. Om häktningsskäl framstår som välgrundade och utredningen bedrivits med tillbörlig skyndsamhet, tycks Europadomstolen vara beredd att acceptera även mycket långa häktningstider. Fallet *W. mot Schweiz* är härvidlag det mest uppseendeväckande exemplet.

4. Domstolsprövning av frihetsberövanden

Enligt artikel 5:4 i konventionen skall den som berövats friheten ha rätt att få lagligheten av frihetsberövandet snabbt prövad av domstol.

Vid tidsbestämda frihetsberövanden, t. ex. vid tvångsintagning på mentalsjukhus, skall det finnas en rätt till periodisk domstolsprövning med skäligen intervaller (se SvJT 1991 s. 275). I fallet *Herczegfalvy mot Österrike* hade dessa intervaller vid två tillfällen uppgått till 15 månader respektive två år. Detta ansågs av Europadomstolen inte motsvara kraven i artikel 5:4.

I kravet på domstolsprövning ligger inte enbart att det beslutande organet formellt skall vara en domstol utan också att det förfarande som tillämpas skall vara av judiciell natur. Visserligen behöver förfarandet inte i alla hänseenden vara likvärdigt med det som krävs enligt artikel 6:1 i konventionen vid prövning av civila rättigheter och skyldigheter eller anklagelser för brott, men proceduren måste i vart fall uppfylla rimliga rättssäkerhetskrav. I fallet *Toth mot Österrike* hade en österrikisk domstol beslutat i häktningsfrågor efter en förhandling vid vilken åklagaren hörts men till vilken varken den häktade eller hans försvarare kallats. Detta var ett brott mot grundläggande principer för ett judiciellt förfarande, och det motsvarade inte kraven i artikel 5:4. — I fallet *Megyeri mot Tyskland* hade klaganden Megyeri i ett förfarande om hans eventuella utskrivning från mentalsjukhus saknat biträde av en advokat. Megyeri hade intagits på mentalsjukhus efter att ha begått brott, och det gällde i det nu aktuella förfarandet att avgöra om det fanns risk för fortsatt brottslighet. Europadomstolen framhöll att rättsligt biträde bör förordnas i sådana fall, om det inte föreligger särskilda skäl att avstå därifrån. I det aktuella fallet led Megyeri av en schizofrenisk psykos med tecken till paranoia, och det kunde betvivlas att han hade förmåga att själv framlägga sin sak på ett adekvat sätt och att argumentera i den juridiska frågan om proportionaliteten av frihetsberövandet. En advokat borde därför ha utsetts, och detta trots att Megyeri inte framställt någon uttrycklig begäran härom. Det förelåg alltså ett brott mot artikel 5:4. Europadomstolen anmärkte särskilt att frågan om Megyeris eventuella utskrivning hade prövats med intervaller om ett år och att det inte nödvändigtvis föreligger en liknande rätt till rättsligt bistånd i fall där en tvångsintagen person med kortare mellanrum gör framställningar om frigivning.

Vad som i artikel 5:4 förstås med att prövningen skall ske snabbt (*speedily, à bref délai*) blir beroende av omständigheterna (se SvJT 1991 s. 276 f.). Det har funnits delade meningar i frågan huruvida det är tillräckligt att den första domstolen som prövar frågan om lagligheten av frihetsberövandet gör detta snabbt eller huruvida kravet på snabbhet också omfattar en eventuell överklagandeprocess. Att kravet på snabb prövning gäller proceduren i alla instanser har nu klarlagts av Europadomstolen i fallet *Navarra mot Frankrike*. När det gäller en häktad som begär att bli frigiven och som fullföljer sin begäran genom att överklaga ett avslagsbeslut, är emellertid en överprövning i högre instans ofta inte den enda möjligheten för honom att få till stånd en förnyad domstolsprövning. Enligt många rättssystem kan han vid sidan härav inge en ny begäran om frigivning till den domstol som i första instans är behörig att

besluta i frågan. Med hänsyn härtill får eventuella dröjsmål i överinstansförfarandet mindre praktisk betydelse för den häktade. I fallen *Letellier mot Frankrike* och *Navarra mot Frankrike* åberopade Europadomstolen speciellt möjligheten att inge en ny begäran om frigivning som ett skäl för att anse att vissa dröjsmål i ett tidigare förfarande inte innefattade ett åsidosättande av kravet på snabbhet i artikel 5:4. — I fallet *Kolompar mot Belgien* ansågs klaganden själv till stor del vara ansvarig för de dröjsmål som uppkommit vid prövning av hans framställningar om frigivning, varför något brott mot artikel 5:4 inte förelåg.

IV. Rätten till domstolsprövning (artikel 6 i konventionen)

I artikel 6:1 i konventionen föreskrivs att envar skall ha rätt till domstolsprövning av tvister som gäller hans civila rättigheter och skyldigheter eller av anklagelser mot honom för brott. Rättegången skall vara rättvis (fair, équitabile), och den skall äga rum inför en oavhängig och opartisk domstol. Domstolsprövningen skall ske inom skälig tid.

Enligt artikel 6:2 skall vidare den som anklagats för brott betraktas som oskyldig intill dess hans skuld lagligen fastställts. I artikel 6:3 anges vissa minimirättigheter som skall tillkomma den som anklagats för brott. Garantierna i punkterna 2 och 3 i artikel 6 kan ses som speciella aspekter av den allmänna rätt till en rättvis rättegång som föreligger enligt punkt 1.

På samma sätt som övriga i konventionen skyddade rättigheter gäller rätten till en rättvis domstolsprövning bara för den som befinner sig under en konventionsstats jurisdiktion (artikel 1 i konventionen). När det i fallet *Drozd och Janousek mot Frankrike och Spanien* klagades över bristfälligheter i en rättegång i Andorra konstaterade Europadomstolen att Andorra inte är en del av vare sig Frankrike eller Spanien och att varken Frankrike eller Spanien kan på annan grund anses ansvarigt för rättegångsförfarandet vid andorranska domstolar.

1. Tvister om civila rättigheter

För att artikel 6:1 skall vara tillämplig krävs, såvida det inte är fråga om anklagelse för brott, att det föreligger en tvist om civila rättigheter eller skyldigheter. Det finns en ganska omfattande rättspraxis som klarlägger vad som i detta sammanhang skall förstås med en *tvist*, med en *rättighet* och med en *civil* rättighet (se SvJT 1991 s. 278 ff.). Under den period som nu behandlas har vissa avgöranden tillkommit som ytterligare klargör tillämpningsområdet för artikel 6:1.

Det kan ibland synas osäkert om ett förvaltningsbeslut som gynnar eller missgynnar en enskild person berör dennes rättigheter eller om beslutet gäller förmåner som myndigheten kan tillerkänna eller förvägra den enskilde efter eget skön. I fallet *Fredin mot Sverige* fann emellertid Europadomstolen att det mellan klagandena och de svenska myndigheterna förelåg en reell och seriös tvist om lagligheten av de beslut varigenom klagandens tillstånd att exploatera en grustäkt hade återkallats. — I fallet *Salerno mot Italien*, som gällde rätten till återbetalning av erlagda premier till en pensionsförsäkring, ifrågasattes om tvisten var reell och

seriös med hänsyn till att rättsläget redan klarlagts i ett tidigare domstolsavgörande. Europadomstolen ansåg trots detta att det rörde sig om en reell och seriös tvist.

Andra avgöranden har gällt frågan om en viss rättighet skulle anses som en *civil* rättighet. Därvid har Europadomstolen ofta kunnat bygga på sin tidigare ganska omfattande praxis (se SvJT 1991 s. 283 ff.). I fallet *Fredin mot Sverige* ansågs sålunda återkallandet av ett tillstånd att exploatera en grustäkt gälla klagandenas civila rättigheter. Samma slutsats nåddes i fallet *Kraska mot Schweiz* med avseende på ett beslut varigenom klaganden vägrats återfå sin läkarlegitimation. I fallet *Zander mot Sverige* ansågs klagandena, som bodde intill en avfallsanläggning, ha en civil rättighet att vid tillståndsprövning enligt miljöskyddslagen (1969:387) rörande denna anläggning få sina intressen av en tillfredsställande vattenförsörjning tillgodosedda.

När det gäller rätten till sociala förmåner har Europadomstolen tidigare ansett det vara avgörande huruvida de offentligrättsliga eller de privaträttsliga elementen i det sociala förmånssystemet övervägde (se SvJT 1991 s. 286 f.). På senare tid har emellertid domstolen funnit artikel 6 tillämplig även på sociala förmåner som saknat egentliga privaträttsliga inslag, under förutsättning dock att det enligt gällande lag fanns en verklig rättighet för individen att under vissa angivna förutsättningar komma i åtnjutande av förmånen i fråga. I fallet *Salesi mot Italien* ansåg domstolen sålunda att rätten till ren socialhjälp utan varje anknytning till ett försäkringssystem var en civil rättighet, eftersom det var fråga om en individuell ekonomisk rättighet som reglerades i lag. Med liknande motivering fann domstolen i fallet *Schuler-Zgraggen mot Schweiz* att artikel 6 var tillämplig på en lagreglerad rätt till invalidpension.

Till rättigheter som inte är civila hör i princip rätten att förordnas eller befordras i offentlig tjänst eller rätten att inte bli avskedad från offentlig befattning. Detta hindrar emellertid inte att rätten till lön, pension eller andra ekonomiska förmåner som är förbundna med offentlig tjänst kan anses utgöra civila rättigheter. I fallet *Francesco Lombardo mot Italien* var fråga om ett förfarande vari klaganden, som hade tjänstgjort inom gendarmeriet, yrkade att han skulle på grund av arbetsskada tillerkännas vissa särskilda pensionsförmåner. Fallet *Giancarlo Lombardo mot Italien* gällde en tvist om en pensionerad domares pensionsförmåner. I båda fallen konstaterade Europadomstolen att rätten till pensionsförmåner var en lagreglerad rättighet som fick anses utgöra en civil rättighet i konventionens mening.

När det förs en skadeståndstalan mot staten eller annat offentligt organ, får förfarandet anses gälla karendens civila rättigheter, oavsett om de bakomliggande förhållandena gällde sådana rättigheter. I fallet *Editions Périscope mot Frankrike* var klaganden ett bolag som inte hade kommit i åtnjutande av vissa skatteförmåner och förmånliga postavgifter och som med anledning härav förde skadeståndstalan mot franska staten. Europadomstolen konstaterade att tvisten gällde rätten till ersättning för felaktig myndighetsutövning samt att kravet var pekuniärt och grundades på påståenden om brott mot rättigheter som också var av

pekuniär natur. Med hänsyn härtill fick tvisten anses gälla klagandens civila rättigheter.

I fallet *Helmers mot Sverige*, som gällde ett förfarande med anledning av enskilt åtal för förtal, fann Europadomstolen artikel 6:1 tillämplig också på målsägandens rätt, eftersom rätten att åtnjuta ett gott rykte var att anse som en civil rättighet.

Viss osäkerhet råder i frågan i vad mån förfaranden inför en författningsdomstol skall anses gälla fastställandet av en persons civila rättigheter. I fallet *Ruiz-Mateos mot Spanien* var fråga om ett förfarande vid den spanska författningsdomstolen avseende en viss lags överensstämmelse med författningen. Lagen i fråga gällde expropriation av klagandenas egendom och berörde därför direkt deras privata ekonomiska intressen. Med hänsyn härtill fick förfarandet inför författningsdomstolen anses gälla deras civila rättigheter.

2. Anklagelser för brott

I tidigare avgöranden har Europadomstolen utformat vissa kriterier med hjälp av vilka förfaranden om anklagelser för brott, på vilka artikel 6:1 är tillämplig, kan särskiljas från disciplinära förfaranden, på vilka artikel 6:1 inte är tillämplig (se SvJT 1991 s. 287 f.). Till dessa avgöranden fogar sig nu fallet *Demicoli mot Malta*. Klaganden Demicoli, som utgav en tidskrift, hade där publicerat en artikel som innehöll nedsättande omdömen om två parlamentsledamöter. Med anledning härav instämde han att stå till svars inför det maltesiska parlamentets ena kammare — representanthuset — som dömde honom för brott mot de parlamentariska privilegierna till böter. Med tillämpning av de kriterier som formulerats i tidigare avgöranden och under hänvisning till dels att Demicoli inte var parlamentsledamot och brottet inte begånget i parlamentet, dels att den utdömda sanktionen var av straffrättslig art, fann Europadomstolen att det rörde sig om en anklagelse för brott och att artikel 6:1 således var tillämplig på förfarandet.

3. Tillträde till domstol

En förutsättning för att de procedurella rättigheterna i artikel 6 skall kunna åtnjutas är att det finns möjlighet till domstolsprövning. Man brukar i i detta sammanhang talan om en rätt till "tillträde till domstol" (access to a court, accès à un tribunal).

Europadomstolen har tidigare haft att bedöma ett antal mål mot Sverige, vilka enligt domstolens mening gällde civila rättigheter men där en rätt till överprövning av förvaltningsbeslut vid domstol saknades enligt svensk rätt. Klagandena i fråga hade således inte haft tillträde till domstol för att få sina civila rättigheter prövade. Ytterligare två sådana fall kan nu redovisas, nämligen fallet *Fredin mot Sverige* avseende beslut att återkalla tillstånd att exploatera en grustäkt och fallet *Zander mot Sverige* avseende rättigheter för närboende i samband med meddelande av tillstånd till viss verksamhet enligt miljöskyddslagen. I båda fallen hade de administrativa besluten meddelats före ikraftträdandet av lagen

(1988:205) om rättsprövning av vissa förvaltningsbeslut, varför de berörda personerna inte hade möjlighet att dra fördel av denna lag.

Fallet *Oerlemans mot Nederländerna* gällde ett förfarande som har vissa beröringspunkter med de nämnda svenska förfarandena såtillvida som det var fråga om ett förvaltningsbeslut att göra viss mark till naturskyddsområde, vilket kunde överklagas genom administrativa besvär till Kronan. Emellertid hade den nederländska högsta domstolen, *Hoge Raad*, utbildat en praxis, enligt vilken det, i fall då den administrativa besvärsproceduren inte gav tillräckliga rättssäkerhetsgarantier, var möjligt, även utan uttryckligt lagstöd, att få en fråga överprövad av allmän domstol. Denna utväg hade kunnat användas i det aktuella fallet, och klaganden kunde därför inte anses ha förvägrats tillträde till domstol.

Det finns andra situationer där domstol i och för sig har kompetens att pröva en fråga om civila rättigheter men där den som gör gällande en sådan rättighet inte är behörig att själv föra sin talan. Ett fall av detta slag var *Philis mot Grekland*. Mellan klaganden Philis, som var ingenjör, och en uppdragsgivare hade det uppstått en tvist om det arvode som skulle utgå till Philis. Denne var emellertid inte behörig att väcka talan i denna sak inför domstol, eftersom sådan talan enligt grekisk lag bara kunde väckas av en särskild sammanslutning av ingenjörer. Philis ansågs på grund härav ha vägrats tillträde till domstol i strid med artikel 6.

Det kan också föreligga hinder av mera praktisk art mot att en tvist prövas av domstol. I fallet *de Geouffre de la Pradelle mot Frankrike* var fråga om ett administrativt beslut att inrätta ett naturskyddsområde, vilket hade kunnat överklagas till den franska högsta förvaltningsdomstolen *Conseil d'Etat*. Emellertid fick de Geouffre de la Pradelle, vars mark skulle ingå i naturskyddsområdet, ingen underrättelse om beslutet förrän efter ett par månader. *Conseil d'Etat* fann att överklagandefristen i detta fall borde räknas från det att beslutet publicerats i den officiella tidningen *Journal Officiel*, vilket innebar att fristen hade utlöpt redan innan de Geouffre de la Pradelle hade underrättats om beslutet. Europadomstolen ansåg däremot att de franska reglerna om hur överklagandefristen skulle beräknas var otydliga. Enligt domstolens mening hade de Geouffre de la Pradelle haft anledning räkna med att beslutet skulle delges honom personligen och att han inte skulle vara hänvisad till att läsa *Journal Officiel*. Han hade därför inte beretts en praktisk och effektiv möjlighet att få tillträde till *Conseil d'Etat*, och artikel 6:1 hade inte respekterats. — Bedömningen utföll annorlunda i fallet *Hennings mot Tyskland*, där det också klagades över bristfällig delgivning av ett beslut. Delgivningen med klaganden Hennings hade här skett på så sätt att ett meddelande om att beslutet kunde hämtas på ett postkontor hade lagts i dennes brevlåda. I själva verket hade emellertid endast Hennings' hustru tillgång till brevlådan, och hon överlämnade meddelandet till Hennings först efter det att fristen för överklagande hade utlöpt. I detta fall ansåg Europadomstolen att det var Hennings' eget fel att han inte fått tillgång till post som placerades i hans brevlåda. Myndigheterna kunde därför inte hållas ansvariga för att han inte kunnat överklaga beslutet, och något brott mot artikel 6 förelåg inte.

Det finns slutligen andra fall där möjlighet föreligger att hänvända sig till domstol men dennas prövning är alltför begränsad för att fullt ut omfatta de civila rättigheter som är i fråga. I fallet *Olsson (II) mot Sverige* konstaterades, liksom i det tidigare avgjorda fallet *Eriksson mot Sverige* (se SvJT 1991 s. 291), att det enligt svensk lag inte fanns någon rätt för föräldrar att få domstol att pröva inskränkningar i rätten till umgänge med deras barn under tid då flyttningsförbud avseende barnet var i kraft. Detta stred mot artikel 6:1. — I fall då en överprövning av förvaltningsmyndighets beslut kan ske vid domstol är domstolens prövningsrätt ibland begränsad till att avse lagligheten av det administrativa beslutet, medan de mera skönsmässiga bedömningarna inte kan överprövas och ibland inte heller de faktiska omständigheter på vilka förvaltningsmyndigheten grundat sitt avgörande. Frågan är om en på sådant sätt begränsad prövning är tillräcklig för att uppfylla kraven i artikel 6:1. Något generellt svar på denna fråga kan inte lämnas. Saken måste bedömas med ledning av grunderna för överklagandet i det enskilda fallet och det sätt på vilket överprövningen faktiskt utförts. Är det fråga om ett förvaltningsbeslut som angrips på rent rättsliga grunder, kan en laglighetsprövning anses vara tillfyllest, medan saken kanske ställer sig annorlunda om det görs gällande att förvaltningsmyndigheten grundat sitt avgörande på felaktiga fakta. Denna problematik aktualiserades i fallet *Zumtobel mot Österrike*, där det var fråga om ett expropriationsärende, som först behandlats i ett administrativt förfarande och som sedan förts inför den österrikiska förvaltningsdomstolen, *Verwaltungsgerichtshof*. Efter en granskning av omständigheterna i fallet fann Europadomstolen att förvaltningsdomstolens prövning hade varit tillräckligt omfattande för att uppfylla kraven i artikel 6. — I fallet *Oberschlick mot Österrike* ansågs det inte strida mot artikel 6 att en lägre domstol i sin prövning ansett sig bunden av vad en högre domstol uttalat i samband med återförvisning av målet.

4. Rättvis rättegång

Det centrala begreppet "rättvis rättegång" (fair hearing, *procédure équitable*) innefattar en mängd garantier av mycket skiftande slag. En del sådana garantier är tillämpliga i både brottmål och tvistemål. I brottmål gäller emellertid särskilt stränga krav till skydd för den tilltalade. Vissa minimiregler, som är specifika för brottmål, har också tagits in i artikel 6:3 i konventionen. Där behandlas rätten att bli underrättad om en anklagelse (artikel 6:3:a), rätten att förbereda sitt försvar (artikel 6:3:b), rätten att försvara sig personligen eller genom juridiskt biträde (artikel 6:3:c), rätten att höra vittnen (artikel 6:3:d) och rätten att vid behov bistås av tolk (artikel 6:3:e).

Frågan huruvida en person kan anses ha fått en rättvis rättegång trots att han genom list lockats att bege sig till ett land där han efter ankomsten häktades, åtalades och dömdes till straff ställdes i fallet *Stocké mot Tyskland*. Emellertid fick frågan inget svar, eftersom det inte kunde anses klarlagt att de tyska myndigheterna medverkat till att klaganden genom falska förespeglningar och mot sin vilja hamnat på tysk mark.

A. Parternas likställdhet

Ett viktigt element i en rättvis rättegång är parternas processuella likställdhet (equality of arms, égalité des armes). Med ändring av den ståndpunkt som ett par decennier tidigare intagits i fallet *Delcourt mot Belgien* (se SvJT 1991 s. 292 f.) fann Europadomstolen i fallet *Borgers mot Belgien* att det stred mot artikel 6:1 att generaladvokaten vid den belgiska kassationsdomstolen, *Cour de cassation*, först vid förhandling inför domstolen i ett brottmål förkastat den tilltalades ståndpunkt i målet och där efter deltagit i domstolens enskilda överläggning till dom. Visserligen var generaladvokaten inte att anse som den tilltalades motpart, utan hans uppgift var att bistå domstolen med opartiska råd. Emellertid kunde han, i ett läge där han uttalat sig mot den ståndpunkt som den tilltalade företrädde, framstå som dennes motståndare. Den tilltalade hade ingen möjlighet att bemöta vad generaladvokaten uttalat, och när denne sedan tilläts delta i överläggningen, skapades hos den tilltalade intrycket att generaladvokaten fick möjlighet att än en gång plädera för sin ståndpunkt utan att den tilltalade fick en motsvarande möjlighet att bemöta den.

I fallet *Brandstetter mot Österrike*, som gällde åtal för försäljning av undermåligt vin, hade den österrikiska domstolen som expert utsett en tjänsteman vid det delstatliga institut som gjort åtalsanmälan. Detta innebar emellertid inte att denne expert skulle ses som åklagarens vittne i målet, och domstolens vägran att på den tilltalades begäran utse ytterligare en expert utgjorde därför enligt Europadomstolens mening inte ett brott mot principen om equality of arms. — I samma mål behandlades ett annat åtal mot klaganden *Brandstetter*, där tillämpning av principen om equality of arms också var i fråga. Det gällde även i detta förfarande frågan huruvida *Brandstetter* hade haft rätt att påkalla förhör med en egen expert som motvikt till den expert som åberopats från motsidan. I princip ansågs han ha haft en sådan rätt, men de faktiska omständigheterna var sådana att de undersökningar som utförts av *Brandstetter*s expert inte hade något bevisvärde, och av detta skäl utgjorde domstolens vägran att höra denne expert inte något brott mot artikel 6:1 i förening med artikel 6:3:d i konventionen.

Även i civilmål kan det uppkomma frågor om parternas likställdhet när det gäller upptagande av bevisning. Ett exempel på detta utgör fallet *Dombo Beheer B.V. mot Nederländerna*, där ett bolag yrkade skadestånd av en bank för att denna inte hade fullgjort vissa ekonomiska åtaganden som skulle ha överenskommit vid förhandlingar mellan bolagets direktör och en avdelningschef hos banken. Eftersom bolagets direktör var ställföreträdare för den ena parten i målet, kunde han enligt nederländsk rätt inte höras som vittne, medan det inte förelåg något hinder mot att som vittne höra bankens ombud vid förhandlingarna. Härigenom uppkom en olikhet mellan parternas möjligheter att föra bevisning om vad som överenskommit, och Europadomstolen ansåg — med 5 röster mot 4 — att denna olikhet stred mot principen om equality of arms och följaktligen också mot artikel 6:1 i konventionen.

Att det för åklagaren gällde en längre frist för överklagande av brottmålsdom än för den tilltalade ansågs i fallet *Kremzow mot Österrike* inte strida mot principen om equality of arms.

B. Kontradiktoriskt förfarande

I nära samband med principen om equality of arms står principen att förfarandet skall vara kontradiktoriskt och särskilt den regel för bevisupptagningen som kommit till uttryck i artikel 6:3:d i konventionen. Det sägs där att den tilltalade skall ha rätt att förhöra vittnen som åberopas emot honom och att själv få vittnen inkallade och förhörda under samma förutsättningar som de vittnen vilka åberopas emot honom. En fråga som i detta sammanhang skapat särskilda problem är under vilka förutsättningar det är förenligt med konventionen att som bevisning åberopa utsagor som gjorts före rättegången. Praxis är på denna punkt långt ifrån entydig, men det är klart att Europadomstolen fäster vikt vid om den tilltalade vid någon tidpunkt blivit konfronterad med den person vars utsaga åberopas och då haft möjlighet att ställa frågor till denna person. Av vikt har också ansetts vara om det vid sidan av en utsaga som gjorts utanför rättegången funnits annan viktig bevisning som kunnat läggas till grund för en fällande dom. Efter de avgöranden som refereras i SvJT 1991 s. 293 ff. har under den nu aktuella perioden följande fall bedömts av Europadomstolen:

a) Fallet *Isgrò mot Italien*. Klaganden Isgrò var anklagad för att tillsammans med andra ha kidnappat en person och för att ha orsakat dennes död. Anklagelsen och sedermera den fällande domen mot Isgrò byggde på uttalanden av en person, kallad D., som, när rättegången ägde rum, hade försvunnit och som därför då inte kunde höras som vittne. Isgrò hade emellertid under förundersökningen konfronterats med D. och då haft tillfälle att ställa frågor till honom. Det fanns dessutom viss annan bevisning mot klaganden än D:s uttalanden, och Isgròs försvarare hade haft möjlighet att under rättegången göra invändningar mot vad D. sagt och att framföra synpunkter på dennes trovärdighet. Det förelåg därför inte något brott mot artikel 6:3:d i förening med artikel 6:1 i konventionen.

b) Fallet *Cardot mot Frankrike*. I målet var fråga om en person, Cardot, som dömts för narkotikabrott, väsentligen på grundval av utsagor av andra åtalade personer vilka hade lagförts i en separat rättegång. Vid denna rättegång hade Cardot inte varit närvarande, och de andra åtalade personerna hade inte varit närvarande vid rättegången mot Cardot. Det hade emellertid förekommit en konfrontation mellan Cardot och de andra personerna på förundersökningsstadiet. Frågan om förenligheten med artikel 6 i konventionen blev inte avgjord av Europadomstolen, eftersom denna ansåg att Cardot inte hade uttömt de inhemska rättsmedel som stod till hans förfogande.

c) Fallet *Asch mot Österrike*. En kvinna, som var sambo till klaganden Asch, hade anklagat denne för att ha misshandlat henne, och hon kunde uppvisa ett läkarintyg till stöd för sitt påstående. Asch åtalades med anledning härav för misshandel. Senare återtog hans sambo sina anklagelser, och vid rättegången mot Asch vägrade hon att uttala sig. En

polisman avgav emellertid vittnesmål om de uttalanden hon hade gjort till polisen, och Asch dömdes för misshandel. Europadomstolen framhöll att det hade varit önskvärt att höra Aschs sambo vid rättegången men att hennes vägran att då uttala sig inte kunde hindra att rättegången fullföljdes. I detta processuella läge fick det anses förenligt med konventionen att beakta sambons tidigare uttalanden, särskilt som dessa stöddes av viss annan bevisning. Enligt Europadomstolens mening skilde sig detta fall från det i och för sig närbesläktade fallet *Unterpertinger mot Österrike* (se SvJT 1991 s. 293). Artikel 6:1 och artikel 6:3:d i konventionen hade inte kränkts.

d) Fallet *Lüdi mot Schweiz*. Klaganden Lüdi dömdes av schweizisk domstol för narkotikabrott på grundval av uppgifter från en polisfiltratör. Denne hade inte hörts som vittne i målet, eftersom polisen inte ville röja hans identitet. Varken Lüdi eller hans försvarare hade haft tillfälle att ställa frågor till honom, och försvarets rättigheter hade därför enligt Europadomstolens mening inte respekterats. Domstolen påpekade att detta fall skilde sig principiellt från sådana fall av anonyma vittnen som *Kostovski mot Nederländerna* och *Windisch mot Österrike* (se SvJT 1991 s. 295 f.), och det skulle i det nu aktuella fallet ha varit möjligt att ordna en konfrontation under omständigheter som tog hänsyn till intresset av att inte röja polisfiltratörens identitet. Konklusionen var att artikel 6:1 i förening med artikel 6:3:d i konventionen inte hade respekterats.

e) Fallet *Artner mot Österrike*. Klaganden Artner dömdes av österrikisk domstol för bl. a. ocker och bedrägeri mot en kvinna, L., som hade hörts av polisen och undersökningsdomaren och därvid lämnat för Artner besvärande uppgifter. När rättegången hölls, hade L. försvunnit, varför hon inte kunde höras inför domstolen. Hennes tidigare utsagor lästes emellertid upp och åberopades som bevisning i målet. Europadomstolen konstaterade att det hade varit omöjligt att ordna en konfrontation mellan Artner och L. Med hänsyn härtill och då det också fanns viss annan bevisning i målet, ansåg Europadomstolen, med 5 röster mot 4, att det inte förelåg något brott mot artikel 6:1 och artikel 6:3:d i konventionen.

f) Fallet *Saïdi mot Frankrike*. Klaganden Saïdi dömdes av fransk domstol för narkotikabrott på grundval av uppgifter från ett antal narkomaner, som hade identifierat honom som en person som handlat med narkotika. Identifieringen hade skett genom att vittnena dels fått iakttä Saïdi genom en matt glasruta, dels fått se fotografier av honom och andra personer. Däremot hade Saïdi inte konfronterats med vittnena och inte fått ställa frågor till dem. Inte heller fanns det någon annan bevisning av betydelse i målet. Europadomstolen fann att försvarets rättigheter hade inskränkts på ett sätt som var oförenligt med artikel 6:1 och artikel 6:3:d i konventionen.

I ett kontradiktoriskt förfarande måste ställas krav på att part får del av allt relevant processmaterial och får tillfälle att kommentera detta. Det stred därför mot artikel 6:1 i konventionen, när i fallet *Brandstetter mot Österrike* en domstol grundade sin dom på visst yttrande från åklagar sidan, vilket inte hade delgivits den tilltalade. I fallet *Ruiz Mateos mot Spanien* var fråga om ett förfarande inför den spanska författningsdomstolen som ansågs beröra klagandenas civila rättigheter. Emellertid hade kla-

gandena inte beretts tillfälle att svara på statsadvokatens processkrifter i målet, vilket stred mot artikel 6:1.

I vissa fall har en brist i det kontradiktoriska förfarandet i första instans kunnat korrigeras i högre instans, så att förfarandet i sin helhet ansetts förenligt med artikel 6:1. Ett mål av sådant slag var fallet *Edwards mot Storbritannien*, som gällde en brottmålsrättegång. Klaganden Edwards, som var åtalad i målet, hade inte fått kännedom om viss för polisen och åklagaren känd bevisning som talade till hans förmån. Detta var ett procedurfel, som emellertid hade rättats till sedan målet hänskjutits till ny prövning vid Court of Appeal. De brister som förelegat hade därmed botats. — I fallet *Schuler-Zraggen mot Schweiz* var fråga om ett förfarande rörande klagandens rätt till invalidpension. Klaganden hade på ett stadium av proceduren inte haft kännedom om hela processmaterialet, men detta hade rättats till i högre instans där beslut fattats om att samtliga handlingar skulle ställas till hennes förfogande.

C. Rätt att försvara sig personligen eller genom advokat

Eftersom en anklagad person skall ha rätt att försvara sig inför domstol, kan domar som meddelas i den tilltalades frånvaro accepteras endast under vissa förutsättningar. I fallet *F. C. B. mot Italien* hade klaganden dömts i sin frånvaro av italiensk domstol till ett långt fängelsestraff. När rättegången ägde rum, var klaganden häktad i Nederländerna. Domstolen hade fått uppgift härom men uppsköt inte rättegången och gjorde inget försök att ta reda på om klaganden avstod från att personligen delta i rättegången. Detta innefattade ett brott mot artikel 6:1 i förening med artikel 6:3:c i konventionen. — Av liknande slag var fallet *T. mot Italien*. Klaganden, som var åtalad för brott i Italien, bodde i utlandet, vilket var bekant för de italienska myndigheterna. Trots detta hade den italienska domstolen endast sökt honom i Italien för delgivning av stämning och kallelse, och man hade konstaterat att han var oanträffbar utan att göra några grundliga efterforskningar. Att under sådana omständigheter döma honom till straff i hans frånvaro stred mot artikel 6:1 i konventionen. — I fallet *Kremzow mot Österrike* fann Europadomstolen det strida mot artikel 6:1 i förening med artikel 6:3:c i konventionen att endast klaganden Kremzows advokat men inte Kremzow själv fått närvara vid den förhandling inför den österrikiska högsta domstolen, *Oberster Gerichtshof*, där frågan vilket straff Kremzow skulle ådömas för viss allvarlig brottslighet behandlades.

En annan situation förelåg i fallet *Poitrimol mot Frankrike*. Klaganden Poitrimol, som i sin frånvaro dömts av fransk domstol till ett fängelsestraff, överklagade själv denna dom till en *cour d'appel*. Även åklagaren överklagade domen. Vid huvudförhandling inför denna appellationsdomstol uteblev Poitrimol, men hans advokat inställde sig och begärde att få representera sin klient. Domstolen, som konstaterade att Poitrimol hade avvikit och var efterlyst, fann att han under dessa omständigheter inte var berättigad att låta sig företrädas av en advokat. Även *Cour de cassation*, dit advokaten överklagade beslutet, ansåg att denne under de föreliggande omständigheterna inte heller var berättigad att föra sin klients talan vid kassationsdomstolen. Europadomstolen fann, med 5 rös-

ter mot 4, att domstolarnas vägran att acceptera advokaten som företrädare för Poitrimol innefattade en oproportionerlig inskränkning i Poitrimols rätt att försvara sig. Det förelåg alltså ett brott mot artikel 6 punkterna 1 och 3:c i konventionen.

Även i vissa andra fall där en anklagad person haft en advokat har frågan gällt om denne verkligen fått tillräckliga möjligheter att bistå sin klient. I fallet *Alimena mot Italien* hade klaganden Alimenas advokat fått underrättelse om att förhandling inför den italienska kassationsdomstolen skulle äga rum viss dag, men när han inställde sig denna dag, fick han veta att målet redan hade behandlats av domstolen och att denna hade ogillat Alimenas talan. Till bemötande av italienska regeringens invändning, att ingen skada uppkommit för Alimena eftersom dennes talan varit så svagt grundad i sak, framhöll Europadomstolen att brott mot konventionen kan föreligga även utan att skada uppkommit. I förevarande fall hade Alimena haft rätt att inför kassationsdomstolen företrädas av en advokat, och det var de italienska myndigheternas sak att tillse att han kom i åtnjutande av denna rätt. I praktiken hade emellertid Alimena inte kunnat utnyttja sin rätt till juridiskt biträde, vilket var ett brott mot artikel 6:3:c i konventionen. — I fallet *Imbrioscia mot Schweiz* hade — i överensstämmelse med praxis i kantonen Zürich — förhör med den misstänkte hållits under förundersökningen utan att dennes advokat varit närvarande. I ett första skede hade advokaten inte heller begärt att få närvara, men sedan han klagat över att han inte kallats till förhören, fick han närvara vid det avslutande förhöret inför åklagare, varvid han inte ställde några frågor och inte heller riktade någon kritik mot det sätt på vilket förundersökningen bedrivits. Under dessa omständigheter fann Europadomstolen, med 6 röster mot 3, att det inte förelåg något brott mot artikel 6:1 och artikel 6:3:c i konventionen. — I fallet *Pardo mot Frankrike* gjordes gällande att en domstol avgjort klaganden Pardos mål trots att Pardos advokat hade haft anledning räkna med att han vid en senare förhandling skulle få plädера i målet. Omständigheterna var emellertid oklara, och Europadomstolen fann, med 6 röster mot 3, att det inte var styrkt att försvarets rättigheter hade trätts för när.

För att en försvarare skall kunna på ett effektivt sätt utföra sitt uppdrag förutsätts att han får möjlighet att föra förtroliga samtal med sin klient. I fallet *S. mot Schweiz*, där klaganden var häktad, hade han i häktet inte fått samtala med sin försvarare annat än i närvaro av en polisman. Europadomstolen, som konstaterade att inga särskilda misstankar framförts mot försvararen, fann de ålagda restriktionerna strida mot artikel 6:3:c i konventionen. Fallet kan jämföras med det nedan under artikel 8 behandlade fallet *Campbell mot Storbritannien*, varav framgår att korrespondensen mellan en person som berövats friheten och dennes advokat i princip måste vara fri och okontrollerad.

En tämligen ofta uppkommande fråga är om konventionen kräver att en tilltalad får en offentlig försvarare. Enligt artikel 6:3:c beror detta på om "rättsvissans intresse så fordrar". Omständigheter av betydelse för bedömningen är brottets svårhetsgrad, det straff som kan ifrågakomma och målets komplexitet. I fallet *Quaranta mot Schweiz* var fråga om ett brottmål rörande narkotikabrott med ett maximistraff om tre års fängel-

se. Redan med hänsyn härtill borde offentlig försvarare ha förordnats. I målet uppkom dessutom vissa juridiska problem genom att brott begåtts under prøvotid efter en tidigare meddelad villkorlig dom. Klaganden Quaranta kunde inte förväntas vara i stånd att framlägga sin sak på ett tillfredsställande sätt, och vägran att förse honom med en offentlig försvarare stod därför i strid med artikel 6:3:c i konventionen. — Ett liknande fall var *Pham Hoang mot Frankrike*, som gällde avsaknaden av en advokat under ett förfarande inför den franska kassationsdomstolen. Klaganden hade dömts för narkotikasmuggling till mycket höga böter och till värdekonfiskation, och man kunde inte vänta sig att han själv skulle kunna utföra sin talan på ett effektivt sätt. Underlåtenheten att utse en advokat för honom innefattade därför ett brott mot artikel 6:3:c i konventionen. — De nu nämnda fallen kan jämföras med tidigare fall som *Pakelli mot Tyskland* och *Granger mot Storbritannien* (se SvJT 1991 s. 305 f.).

I fallet *Croissant mot Tyskland* hade klaganden Croissant, som var åtalad för att ha understött en terroristisk organisation, försetts med inte mindre än tre offentliga försvarare. Den tredje advokaten hade förordnats mot Croissants vilja. Europadomstolen framhöll att det under vissa omständigheter skulle kunna strida mot artikel 6:1 att till försvarare förordna en advokat som den tilltalade inte vill ha men att det i förevarande fall, med hänsyn till målets omfattning och komplicerade karaktär och den tredje försvararens speciella kvalifikationer, fanns godtagbara skäl till förordnandet, vilket alltså inte stred mot konventionen. Inte heller det förhållandet att Croissant i samband med domen ålagts att återbetala försvararkostnaderna, vilka uppgick till mycket höga belopp, stred mot artikel 6:1 eller artikel 6:3:c i konventionen. Europadomstolen fäste emellertid vikt vid att praxis i Tyskland vid indrivning av sådana kostnader var flexibel och antydde att det inte nödvändigtvis skulle vara förenligt med artikel 6:3:c att utkräva betalning för försvararkostnader av en person som saknar förmåga att betala dessa kostnader.

I fallet *Brandstetter mot Österrike* klargjordes att rätten enligt artikel 6:3:c i konventionen att försvara sig personligen eller genom rättegångsbiträde inte hindrar ett efterföljande åtal mot en tilltalad som till sitt försvar riktar falska beskyllningar mot annan person, t. ex. ett vittne.

D. Försvarets rättigheter i övrigt

Europadomstolen har i allmänhet varit beredd att godta de nationella domstolarnas bedömning av vilken bevisning som skulle tillåtas under en rättegång. Det kan emellertid finnas situationer då Europadomstolen finner det påkallat att kritisera de nationella domstolarnas avgöranden i sådana frågor. Så kan exempelvis vara fallet, om vägran att höra ett visst vittne skulle strida mot equality of arms (se ovan under A). Det finns också andra omständigheter som kan ge Europadomstolen anledning att framföra kritik. Ett fall av sådant slag är *Vidal mot Belgien* avseende en fångvaktare som åtalats för att ha hjälpt en fånge att fly. Domstolen i Namur, som dömde i första instans, hörde flera vittnen och frikände den åtalade fångvaktaren. Målet behandlades därefter i tur och ordning av

cour d'appel i Liège och *cour d'appel* i Bryssel, den senare domstolen efter det att målet återförvisats dit av kassationsdomstolen, *Cour de cassation*. På grundval enbart av akten i målet fann appellationsdomstolarna fångvaktaren skyldig, varvid domstolen i Bryssel väsentligt skärpte det straff som fastställdes av domstolen i Liège. Vid appellationsdomstolen i Bryssel hade fångvaktaren begärt vittnesförhör med fyra personer, men hans begäran avsågs av domstolen utan angivande av skäl. Europadomstolen fann detta förfarande oförenligt med principen om en rättvis rättegång i artikel 6 i konventionen.

I fallet *Hadjianastassiou mot Grekland* hade klaganden Hadjianastassiou, när han överklagade en fällande dom i ett militärt brottmål till den grekiska högsta domstolen, *Areios Pagos*, inte fullständig kännedom om domskälen. När han senare fick kännedom om dessa, fick han enligt grekisk rätt inte utvidga eller precisera grunderna för sitt överklagande av domen. Ett sådant förfarande innefattade en inskränkning i rätten att försvara sig som stred mot artikel 6:3:b i förening med artikel 6:1 i konventionen. — Ett problem av liknande slag uppkom i fallet *Melin mot Frankrike*, där klaganden Melin, när han överklagade en brottmålsdom till *Cour de cassation*, ännu inte hade fått en utskrift av den överklagade domen. I sitt avgörande, som i hög grad grundades på de särskilda omständigheterna i det konkreta fallet, konkluderade Europadomstolen, med 5 röster mot 4, att Melin, som själv var advokat, hade haft möjlighet att lösa de praktiska problem som han påtalade, t. ex. genom att studera domen på appellationsdomstolens kansli eller genom att begära anstånd med kassationsdomstolens handläggning av målet. Inget brott mot artikel 6 förelåg därför.

I rätten till en rättvis rättegång ingår också en rätt för den tilltalade att inte behöva lämna uppgifter som är belastande för honom själv. I fallen *Funke mot Frankrike* och *Crémieux mot Frankrike* hade klagandena, som var misstänkta för valutabrott, ålagts vid vite att till myndigheterna överlämna vissa handlingar om deras tillgångar i utlandet. Europadomstolen ansåg detta strida mot artikel 6:1, eftersom föreläggandena innebar att man sökt tvinga klagandena att tillhandahålla bevis om brott som de misstänktes ha begått.

5. Muntlig förhandling

I artikel 6 i konventionen sägs inte uttryckligen att domstolsförfarandet måste vara muntligt. Formuleringarna på originalspråken engelska och franska — "hearing", "droit d'être entendue" — tyder dock närmast på att vad som åsyftas är en muntlig förhandling.

När ett mål behandlas i flera instanser, kan man fråga sig om artikel 6:1 i konventionen kräver att en muntlig förhandling hålls i varje instans.

I fallet *Ekbatani mot Sverige* (se SvJT 1991 s. 297) fann Europadomstolen att en hovrätts vägran att hålla huvudförhandling i ett bötesmål var oförenligt med artikel 6:1 i konventionen. Av betydelse för domstolens ställningstagande var att det i detta mål rörde sig om en bedömning av huruvida den tilltalades eller målsägandens — sinsemellan motstridiga — uppgifter var trovärdiga. Saken låg annorlunda till i fallen *Jan-Åke Andersson mot Sverige* och *Fejde mot Sverige*. Även dessa fall avsåg

bötesmål i vilka hovrätt vägrat att tillmötesgå en begäran om huvudförhandling. I båda fallen hade som grunder för vadetalan i hovrätten åberopats omständigheter som i huvudsak var rättsligt irrelevanta, och eftersom det var fråga om bagatellartade brott och någon straffskärpning inte kunde ifrågakomma till följd av förbudet mot *reformatio in pejus*, ansåg Europadomstolen att det enligt artikel 6:1 inte krävdes att huvudförhandling hölls också i hovrätten. Frågan huruvida huvudförhandling måste hållas i överinstans blir således enligt denna rättspraxis beroende av vilka grunder som anförts till stöd för yrkandet om ändring i den lägre instansens avgörande. Om dessa grunder är av rent rättslig art eller rättsligt irrelevanta, behöver huvudförhandling inte alltid hållas, medan saken ligger annorlunda till om en dom angrips på grunder som har att göra med bevisvärderingen eller med trovärdigheten hos dem som hörts i målet.

Från de nu nämnda avgörandena skiljer sig i viss mån fallet *Helmers mot Sverige*, där klaganden Helmers i egenskap av målsägande hade väckt enskilt åtal för förtal och osant intygande. Sedan åtalet hade ogillats av tingsrätt, överklagade Helmers domen till hovrätt som avgjorde målet utan huvudförhandling trots att Helmers begärt en sådan. Även hovrätten ogillade åtalet fast på en helt annan grund än tingsrätten. Europadomstolen konstaterade att hovrätten haft att bedöma vilka fakta som var relevanta, vilka fakta som hade styrkts och huruvida de tilltalade i målet med hänsyn till omständigheterna enligt 5 kap. 1 § brottsbalken kunde anses ha haft skälig grund för vissa uppgifter. Dessutom uppkom i målet vissa frågor som i själva verket bedömdes för första gången av hovrätten. Med hänsyn till dessa förhållanden hade hovrätten enligt Europadomstolens mening inte bort avgöra målet utan att höra Helmers och de tilltalade vid en muntlig förhandling. Det förelåg därför ett brott mot artikel 6:1 i konventionen.

En rättspraxis, enligt vilken det inte föreligger ett brott mot artikel 6:1 i konventionen om klaganden, i fall där muntlig förhandling kunnat hållas, underlåtit att framställa begäran härom (se SvJT 1991 s. 297), har ytterligare bekräftats i fallet *Zumtobel mot Österrike* och i fallet *Schuler-Zraggen mot Schweiz*. I Zumtobel-målet var fråga om ett förfarande inför den österrikiska *Verwaltungsgerichtshof*, där klaganden genom att inte begära en muntlig förhandling ansågs ha avstått från sådan förhandling. Fallet Schuler-Zraggen gällde en rättegång inför en schweizisk försäkringsdomstol rörande rätten till invalidpension. Europadomstolen åberopade även i detta mål att klaganden inte hade begärt någon muntlig förhandling och ansåg att hon på grund härav fick anses ha avstått från en sådan förhandling. Emellertid tillade domstolen att tvisten gällde sådana tekniska frågor som lättare kunde behandlas i ett skriftligt förfarande och att det, om muntlig förhandling systematiskt hölls i socialförsäkringsmål, kunde visa sig svårt att avgöra sådana mål inom skälig tid. Avgörandet är intressant såtillvida som det antyds att i vissa speciella typer av mål en muntlig handläggning kanske inte är det mest ändamålsenliga förfarandet. Man kan fråga sig vad Europadomstolens slutsats skulle ha blivit i detta fall, om klaganden hade begärt men förvägrats en muntlig förhandling.

6. Rättsligt avgörande inom skäligen tid

De principer som utkristalliserats när det gäller att avgöra om en rättegång slutförts "inom skäligen tid" har beskrivits i SvJT 1991 s. 298 f. Av dessa principer följer för det första att den tidsperiod som skall bedömas i allmänhet skall räknas, i tvistemål från det att ett mål anhängiggörs vid domstol och i brottmål från det att en person underrättas om att han är misstänkt för brott. I båda fallen är slutpunkten den dag då målet är slutbehandlat vid domstol, dvs. normalt den dag då det föreligger en slutlig dom. Har målet förts upp till högre instans, är det tidpunkten för den dom eller det beslut varigenom förfarandet avslutats som är avgörande. Frågan huruvida den på detta sätt fastställda tidsperioden varit skäligen skall därefter besvaras med hjälp av ett antal kriterier, nämligen målets komplexitet, parternas handlande i en tvistemålsprocess resp. den tilltalades handlande i en brottmålsprocess samt det sätt på vilket domstolar och myndigheter handlagt målet.

Dessa kriterier har under den nu aktuella perioden tillämpats i ytterligare ett mycket stort antal fall, av vilka de flesta avsett rättegångar i Italien. Den analys som gjorts av tidsutdräkten i förfarandena har ofta varit tämligen summarisk, och Europadomstolen har i åtskilliga avgöranden sagt sig göra en allmän bedömning (overall assessment, évaluation globale) av om kravet på ett rättsligt avgörande inom skäligen tid respekterats. Vissa förtydliganden av hur dessa frågor skall bedömas har emellertid gjorts i de nya avgöranden som tillkommit.

Det förekommer i vissa fall att en dom avkunnas muntligt, ibland i summarisk form, och att den skriftliga versionen av domen blir tillgänglig för part först vid senare tidpunkt. Det är i sådana fall normalt den senare tidpunkten som utgör slutet av den period som skall bedömas enligt artikel 6:1 (fallen *Santilli* och *Gana*, båda *mot Italien*). Om den dom varigenom förfarandet avslutats hade kunnat överklagas, är det emellertid i princip den dag då överklagandefristen utlöpte, dvs. den dag då domen vann laga kraft, som utgör slutpunkt för den relevanta tidsperioden (fallen *Ficara*, *Girolami*, *Ferraro*, *Triggiani*, *Pugliese (II)*, *Borgese*, *Lestini*, *Arena*, *Idrocalce S.r.l.*, *Golino*, *Taiuti*, *Maciariello*, *Cappello*, *Caffè Roversi S.p.a.*, samtliga *mot Italien*). Detta är av särskild betydelse när överklagandefristen är mycket lång (så t. ex. i Italien där fristen för att överklaga en dom i tvistemål vanligen är ett år).

Det är i princip ingen ursäkt för staten att domstolarna varit överbelastade (se SvJT 1991 s. 299 f.). Endast en temporär fördröjning av sådan anledning kan accepteras. Detsamma gäller i fråga om fördröjningar som föranletts av förflyttningar av domare, dödsfall eller sjukdomar eller som berott på brist på domare eller administrativa problem av annat slag. Det är i princip statens uppgift att organisera rättsväsendet så, att mål vid domstolarna kan avgöras med rimlig skyndsamhet (fallen *Triggiani*, *Pugliese (II)*, *Caleffi*, *Vocaturo*, *Nibbio*, *Borgese*, *Biondi*, *Monaco*, *Lestini*, *Diana*, *Ridi*, *Casciaroli*, *Manieri*, *Mastrantonio*, *Cardarelli*, *Golino*, *Taiuti*, *Maciariello*, *Ruotolo*, *Vorrasi*, *Cappello*, *Caffè Roversi S.p.a.*, *Gana*, *Barbagallo*, *Pandolfelli* och *Palumbo*, *Pierazzini*, *Tusa*, *Tumminelli*, *Francesco Lombardo*, *Giancarlo Lombardo*, *De Micheli*, samtliga *mot Italien*).

I de fall då en dom avkunnas muntligt — ofta utan domskäl eller med enbart en sammanfattning av domskälen — och först senare tillhandahålls parterna i en slutlig skriftlig version bör parterna i allmänhet kunna räkna med att endast en kortare tid förflyter från domens avkunnande till dess de får tillgång till den fullständiga skrivna texten. Europadomstolen har åtskilliga gånger ansett att dröjsmål på detta stadium bidragit till att kravet på ett avgörande inom skälig tid inte hade respekterats. Det har i de aktuella fallen rört sig om domar som färdigställts med flera månaders fördröjning eller i vissa fall först efter 7–8 månader och i något fall så lång tid som 16 månader efter domens avkunnande (fallen *Lestini, Ridi, Idrocalce S.r.l., Manifattura FL, Steffano, Ruotolo, Cappello, Gana, Pandolfelli och Palumbo, Scuderi*, samtliga mot *Italien*).

En i viss mån likartad situation förelåg i två nederländska brottmål, där en dom som meddelats av en appellationsdomstol, *Gerechtshof*, överklagats till den nederländska högsta domstolen, *Hoge Raad*. Denna domstols prövning av målet kunde emellertid inte påbörjas förrän akten i målet översänts från appellationsdomstolen. I det ena fallet, *Abdoella mot Nederländerna*, där klaganden dessutom var häktad, hade han klagat två gånger till högsta domstolen, och appellationsdomstolen hade dröjt tio resp. elva och en halv månader med att översända akten. I det andra fallet, *Bunkate mot Nederländerna*, uppgick dröjsmålet till femton månader. I intetdera fallet hade förfarandet totalt sett varit särskilt långt, men de dröjsmål som inträffat vid översändandet av handlingarna från appellationsdomstolen var sådana att det förelåg brott mot artikel 6:1 i konventionen.

I vissa fall har ett förfarande försenats på grund av att en av domstol förordnad sakkunnig tagit lång tid på sig för att utföra sitt uppdrag. Europadomstolen har framhållit att en sådan sakkunnig står under tillsyn av den domstol som förordnat honom och att det åligger denna domstol att vidta lämpliga åtgärder för att sakkunnigutredningen inte skall leda till onödiga förseningar av målets handläggning (fallen *Nibbio, Andreucci, Ridi, Pierazzini, Lorenzi, Bernardini och Gritti, Billi*, samtliga mot *Italien*).

I andra fall har förseningar förorsakats av att det funnits flera tilltalade och att problem uppkommit beträffande någon av dem. I fallet *Kemmache mot Frankrike* hade två medtilltalade till klaganden Kemmache förts till Schweiz i samband med annan brottsutredning. Europadomstolen ansåg att det borde ha varit möjligt att undvika fördröjningar av processen mot Kemmache genom att dela upp målet. I fallet *Boddaert mot Belgien*, där klaganden Boddaert var åtalad för mord, väntade man på resultatet av en brottsutredning avseende ett annat mord som skulle ha begåtts av en medtilltalad till Boddaert. Med hänsyn till att det var fråga om mycket allvarliga brott och till att det kunde föreligga ett visst samband mellan de två mordena ansåg Europadomstolen sig böra godta att de belgiska myndigheterna inte lagfört Boddaert separat. Det förelåg därför inget brott mot artikel 6:1 i konventionen.

Europadomstolen har framhållit att vissa typer av mål kräver en särskilt skyndsam handläggning. Hit hör vårdnadsmål, mål om umgänge

med barn och andra familjerättsliga mål (se SvJT 1991 s. 299). Liknande uttalanden har gjorts av domstolen i fallen *Taiuti* och *Maciariello*, båda *mot Italien*, vilka gällde skilsmässomål, och i fallet *Gana mot Italien*, som gällde ett mål om separation i äktenskap. Andra typer av mål som kräver skyndsamt handläggning är enligt Europadomstolens mening många arbetsrättsliga tvister, inklusive tvister om lön och pensionsförmåner (fallen *Caleffi*, *Vocaturu*, *Nibbio*, *Borgese*, *Biondi*, *Monaco*, *Lestini*, *Ruotolo*, *Trevisan*, samtliga *mot Italien*).

Även i andra fall kan ett mål vara av så stor betydelse för en part att det bör behandlas med särskild skyndsamt. I fallet *Serrentino mot Italien*, som gällde skadestånd efter en trafikolycka, var den part som yrkade skadestånd allvarligt skadad, och det var under återopande av målets stora betydelse för denna part som Europadomstolen fann att det förelåg ett brott mot artikel 6:1 i konventionen. Alldeles särskilt ömmande skäl förelåg i fallet *X. mot Frankrike*, som gällde en skadeståndsprocess mot franska staten som ansvarig för att HIV-virus överförts genom blodtransfusion. Kärande i målet var en blödarsjuk man som smittats på sådant sätt och därefter insjuknat i AIDS. Förfarandet inför fransk domstol hade pågått i något mer än två år, vilket med hänsyn till målets komplexitet knappast hade framstått som särskilt långt under normala förhållanden. Europadomstolen framhöll emellertid att vad målet gällde var av utomordentligt stor betydelse för klaganden och att det fanns en risk för att varje försening skulle göra processen meningslös från klagandens synpunkt. Det hade därför funnits anledning för den franska förvaltningsdomstolen, *tribunal administratif*, att ägna exceptionell uppmärksamhet åt fallet. Förvaltningsdomstolen hade inte gjort vad som varit möjligt för att skynda på förfarandet, och det förelåg därför ett brott mot artikel 6:1. (Klaganden hade för övrigt avlidit kort tid innan Europadomstolen meddelade sin dom i målet.)

Eftersom det rör sig om ett stort antal fall i vilka Europadomstolen under den här behandlade tidsperioden haft att ta ställning till om kravet i artikel 6:1 i konventionen på rättsligt avgörande inom skälig tid uppfyllts, återges i det följande namnen på dessa fall, fördelade efter länder och med angivande av huruvida domstolen funnit en kränkning av konventionen föreligga eller inte.

Mål mot *Belgien*: fallet *Boddaert* (ingen kränkning).

Mål mot *Frankrike*: fallen *Vernillo* (ingen kränkning), *Kemmache* (kränkning), *Editions Périscope* (kränkning), *X. mot Frankrike* (kränkning), *Tomasi* (kränkning), *Dobbertin* (kränkning), *Monnet* (ingen kränkning).

Mål mot *Italien*: fallen *Brigandì* (kränkning), *Zanghì* (kränkning), *Santilli* (kränkning), *Motta* (kränkning), *Manzoni* (kränkning), *Pugliese (I)* (kränkning), *Alimena* (kränkning), *Frau* (kränkning), *Ficara* (kränkning), *Viezzer* (kränkning), *Angelucci* (kränkning), *Maj* (kränkning), *Girolami* (kränkning), *Ferraro* (kränkning), *Triggiani* (kränkning), *Mori* (kränkning), *Colacioppo* (kränkning), *Adiletta* (kränkning), *Pugliese (II)* (kränkning), *Caleffi* (kränkning), *Vocaturu* (kränkning), *Nibbio* (kränkning), *Borgese* (kränkning), *Biondi* (kränkning), *Monaco* (kränkning), *Lestini* (kränkning), *G. mot Italien* (ingen kränkning), *Andreucci* (ingen kränkning), *Arena* (ingen kränkning), *Cormio* (ingen kränkning), *Diana*

(kränkning), *Ridi* (kränkning), *Casciaroli* (kränkning), *Manieri* (kränkning), *Mastrantonio* (kränkning), *Idrocalce S.r.l.* (kränkning), *Cardarelli* (kränkning), *Golino* (kränkning), *Taiuti* (kränkning), *Maciariello* (kränkning), *Manifattura FL* (kränkning), *Steffano* (kränkning), *Ruotolo* (kränkning), *Vorrasi* (kränkning), *Cappello* (kränkning), *Caffè Roversi S.p.a.*, (kränkning), *Gana* (kränkning), *Barbagallo* (kränkning), *Cifola* (kränkning), *Pandolfello och Palumbo* (kränkning), *Pierazzini* (kränkning), *Tusa* (kränkning), *Cooperativa Parco Cuma* (kränkning), *Serrentino* (kränkning), *Lorenzi, Bernardini och Gritti* (kränkning), *Tumminelli* (kränkning), *Cesarini* (ingen kränkning), *Salerno* (ingen kränkning), *Francesco Lombardo* (kränkning), *Giancarlo Lombardo* (kränkning), *Pizzetti* (kränkning), *De Micheli* (kränkning), *Salesi* (kränkning), *Trevisan* (kränkning), *Billi* (kränkning), *Messina* (kränkning), *Scuderi* (kränkning), *Massa* (kränkning), *Scopelliti* (kränkning).

Mål mot *Nederländerna*: fallen *Abdoella* (kränkning), *Bunkate* (kränkning).

Mål mot *Spanien*: fallet *Ruiz Mateos* (kränkning).

Mål mot *Storbritannien*: fallet *Darnell* (kränkning).

Mål mot *Sverige*: fallet *Olsson (II)* (ingen kränkning).

Mål mot *Österrike*: fallet *Wiesinger* (kränkning).

Det finns också fall där Europadomstolen inte ansett det nödvändigt att pröva om ett visst domstolsförfarande pågått alltför länge, eftersom domstolen funnit artikel 6:1 i konventionen kränkt i annat hänseende (fallen *Philis mot Grekland*, *Funke mot Frankrike*).

7. Oavhängig och opartisk domstol

När det gäller föreskriften i artikel 6:1 i konventionen att prövning skall ske inför en oavhängig och opartisk domstol är det kravet på opartiskhet som har tilldragit sig särskilt intresse i rättspraxis.

Europadomstolen brukar framhålla att opartiskheten har en subjektiv och en objektiv sida. I subjektivt hänseende förutsätts att en domare rent faktiskt har en opartisk inställning till det mål i vilket han satts att döma. På den objektiva sidan krävs dessutom att omständigheterna inte får vara sådana att det finns anledning till legitima tvivel om domarens opartiska hållning.

En fråga som förelegat till bedömning i många mål är om det förhållandet att en domare tidigare fattat beslut i målet eller eljest tagit befattning med målet kan skapa legitima tvivel om hans opartiskhet. Några sådana fall har refererats i SvJT 1991 s. 301 f. I fallet *Hauschildt mot Danmark* klargjordes att en domare som beslutat om häktning av en misstänkt person inte redan på grund härav kan anses förhindrad att senare döma i målet (se SvJT 1991 s. 302). Denna rättspraxis har följts i fallet *Sainte-Marie mot Frankrike*, där det förhållandet att två ledamöter av en domstol före huvudförhandlingen fattat beslut om häktning inte ansågs enligt artikel 6:1 i konventionen utgöra hinder mot att de senare dömde i målet. Europadomstolen framhöll att det inte förelåg några särskilda omständigheter som kunde föranleda tvivel om deras opartiskhet (jfr fallet *Hauschildt*, där det förelåg sådana särskilda omständigheter).

Att den som dömer i ett mål tidigare har varit verksam som undersökningsdomare i samma mål är däremot ett mera problematiskt förhållande, och det var denna omständighet som i fallet *De Cubber mot Belgien* föranledde Europadomstolen att konstatera en kränkning av artikel 6:1 i konventionen (se SvJT 1991 s. 302). Bedömningen blir emellertid beroende av vilka åtgärder vederbörande domare faktiskt vidtagit i sin egenskap av undersökningsdomare. I fallet *Padovani mot Italien* hade en italiensk polisdomare (pretore) förhört klaganden Padovani, häktat honom och dessutom förhört två andra misstänkta personer. Han höll därefter huvudförhandling och dömde Padovani till straff. Europadomstolen ansåg inte att domaren hade brustit i opartiskhet, eftersom hans befattning med målet före huvudförhandlingen inskränkt sig till förhören med de tre misstänkta personerna jämte beslutet om häktning. — På motsvarande sätt förelåg inte heller i fallet *Nortier mot Nederländerna* ett brott mot artikel 6:1. Det rörde sig där om en domare för unga lagöverträdare (kinderrechter), som enligt nederländsk rätt hade såväl utredande som dömande uppgifter med avseende på dem som misstänktes ha begått brott i unga år. I det aktuella fallet hade domaren beslutat om häktning av klaganden Nortier, vilket inte var tillräckligt för att ifrågasätta hans opartiskhet. I övrigt hade han inte vidtagit några andra utredande åtgärder än att förordna om psykiatrisk undersökning av Nortier. Det fanns därför enligt Europadomstolens mening ingen legitim grund för att ifrågasätta domarens opartiskhet när han senare dömde i målet. — Till samma grupp av mål hör också fallet *Fey mot Österrike*. Klaganden Fey hade av österrikisk domstol dömts för bedrägeri till ett fängelsestraff. Den domare som dömde i målet hade före rättegången vidtagit vissa åtgärder inom ramen för förundersökningen. Han hade på begäran av undersökningsdomaren hållit förhör med målsäganden, och han hade också tagit kontakt med en bank och två försäkringsbolag för att införskaffa upplysningar om huruvida vissa inbetalningar hade gjorts på Feys konto och huruvida Fey hade ansökt om eller erhållit viss pension. Dessa åtgärder var enligt Europadomstolens mening inte sådana att domaren kunde antas ha i förväg bildat sig en uppfattning om Feys skuld. Europadomstolen ansåg att målet skilde sig från fallet *De Cubber* såtillvida som de förundersökningsåtgärder som vidtagits i det senare fallet var mycket mera omfattande och inbegrep åtskilliga förhör med den tilltalade i målet. I fallet *Fey* förelåg alltså inte något brott mot artikel 6:1.

Frågan om de åtgärder som en domare vidtagit före huvudförhandlingen diskvalificerar honom från att döma i målet kan alltså inte få något generellt svar. Avgörandet blir i hög grad beroende av de konkreta omständigheter som föreligger till bedömning. Fallet *Fey* visar i vart fall att Europadomstolen inte förespråkar någon klar boskillnad mellan brottsutredande och dömande uppgifter.

Fallet *Oberschlick mot Österrike* gällde ett mål om ärekränkning i vilket en domstol beslutat att avbryta förfarandet på grund av att det inte förelåg något brott. Överinstansen — *Oberlandesgericht* — fann detta felaktigt och återförvisade målet. Sedan fällande dom efter återförvisningen meddelats mot klaganden Oberschlick, kom målet för andra gången till *Oberlandesgericht*, som nu i samma sammansättning som tidigare avslög

Oberschlicks överklagande. Enligt österrikisk lag skulle emellertid domstolen vid det andra tillfället ha dömt i annan sammansättning, eftersom det i en sådan situation ansågs kunna uppstå tvivel om opartiskheten hos de domare som först behandlat målet. Eftersom det alltså var fråga om en domstol vars opartiskhet redan enligt nationell lag ansågs kunna ifrågasättas, konkluderade Europadomstolen att konventionens krav på rättegång inför en opartisk domstol inte var uppfyllt. — I fallet *Pfeifer och Plankl mot Österrike* hade den ene klaganden, Pfeifer, dömts av två domare som på grund av tidigare befattning med målet kunde anses jäviga enligt österrikisk rätt. Pfeifer hade också upplysts om detta förhållande men avstått från att göra invändning. Frågan var om han härigenom hade frivilligt avstått från sin rätt till rättegång inför en opartisk domstol. Europadomstolen, som inte tog ställning till om det överhuvudtaget var möjligt att avstå från rätten att få sin sak prövad av en opartisk domstol, fann att ett avstående i vart fall måste ha kommit till klart uttryck. I det aktuella fallet hade en domare tillkallat Pfeifer och i hans advokats frånvaro informerat honom om en fråga vars implikationer han inte kunde fullt förstå. Det kunde därför inte vara fråga om ett avstående som vid tillämpning av konventionen kunde tillmätas betydelse.

En fråga om domstols opartiskhet förelåg också till bedömning i fallet *Holm mot Sverige*. Klaganden Holm hade anhängiggjort enskilt åtal för förtal mot en person vid namn Hansson, som på Tidens förlag utgivit en bok innehållande beskyllningar mot Holm för att ha deltagit i vissa aktiviteter långt ute på den politiska högerkanten. Av betydelse i detta sammanhang var också att Holm tillsammans med andra hade bildat en stiftelse med uppgift att granska såväl kommunistiska regimer i Östeuropa som det svenska socialdemokratiska partiet (SAP). I rättegången yrkade Holm vidare att Hansson och Tidens förlag skulle förpliktas utge skadestånd till honom.

Det av Holm anhängiggjorda målet var ett tryckfrihetsmål, som skulle handläggas vid en juryrättegång. Den jurylista som utsändes till parterna innehöll uppgift om varje jurymedlems politiska hemvist. Holm gjorde jävsinvändning mot de socialdemokratiska jurymedlemmarna, men denna invändning ogillades av tingsrätten och hovrätten. Sedan vissa jurymedlemmar valts bort av parterna, kom juryn efter lottning av bestå av fem socialdemokrater och fyra medlemmar av andra partier. Juryn fann att Hansson inte var skyldig till förtal samt ogillade åtalet och Holms skadeståndsyrkande. Europadomstolen framhöll att de fem socialdemokratiska jurymedlemmarna alla var aktiva medlemmar av SAP och att de hade eller hade haft befattningar inom SAP eller för SAP:s räkning. Vidare hade Tidens förlag tidigare ägts direkt av SAP och förlaget ägdes alltjämt, fastän numera indirekt, av SAP. Hansson var anställd av förlaget och hade arbetat som rådgivare åt SAP. Hanssons bok berörde frågor av intresse för SAP. Med hänsyn till juryns sammansättning kunde det i detta mål finnas legitima farhågor om domstolens oavhängighet och opartiskhet. Förfarandet stod därför inte i överensstämmelse med artikel 6:1 i konventionen.

Att en parlamentarisk församling inte utgör en opartisk domstol förefaller tydligt och bekräftades av Europadomstolen i fallet *Demicoli mot*

Malta. I målet hade klaganden Demicoli ställts till svars inför det maltesiska parlamentets ena kammare, representanthuset, för ärekränkning mot två parlamentsledamöter. En omständighet som gjorde det fullständigt klart att det inte var fråga om en opartisk domstol var, som Europadomstolen påpekade, att de två angripna parlamentsledamöterna deltog i beslutet att finna Demicoli skyldig och den ene också i utmätandet av straffet.

Om en brottmålsrättegång hålls i åklagarens frånvaro, kan följden tänkas bli att domaren i praktiken övertar en del av den anklagande funktionen i processen. Det kan i så fall finnas anledning att ifrågasätta domarens opartiskhet. Denna problemställning aktualiserades i fallet *Thorgeir Thorgeirson mot Island*. Här var fråga om en rättegång som delvis hållits utan att åklagaren varit närvarande. Emellertid hade domstolen vid de tillfällena då åklagaren uteblivit inte vidtagit några sådana åtgärder som normalt ankom på åklagaren, och i det konkreta fallet hade därför artikel 6:1 i konventionen inte blivit kränkt.

Ett mål som gäller domstolens sakliga kvalitet snarare än dess opartiskhet är fallet *Kraska mot Schweiz*. Bakgrunden till detta mål är att överläggningar till dom i den schweiziska högsta domstolen, *Bundesgericht*, hålls offentligt. När domstolen överlade till dom i klaganden Kraskas mål — som gällde hans begäran att återfå sin läkarlegitimation — uttryckte en av domarna sitt missnöje med att Kraskas advokat hade ingivit en alltför omfattande inlaga i målet. Han förklarade att han inte haft tid att läsa mer än en del av denna inlaga, och han tillade att han också fått tillgång till akten i målet så sent att han inte hunnit studera den. Han röstade sedan för att klagandens besvär skulle ogillas, och han var partiellt skiljaktig i målet. Europadomstolen fann, med 6 röster mot 3, att artikel 6 i konventionen inte hade överträtts. Domaren i fråga ansågs ha medverkat i överläggningen på ett sätt som visade att han hade kunskap om målet, i vilket han för övrigt delvis intagit en egen personlig ståndpunkt. Inte heller hade någon begäran om uppskov med överläggningen framställts, vilket hade varit en möjlighet för den domare som funnit det påkallat att studera handlingarna i målet ytterligare.

8. Rätten att betraktas som oskyldig

Rätten att betraktas som oskyldig intill dess det föreligger en fällande dom — den s. k. oskuldspresumtionen — har aktualiserats i ett par mål under den här behandlade perioden.

Fallet *Pham Hoang mot Frankrike* företer starka beröringspunkter med det äldre fallet *Salabiaku mot Frankrike* (se SvJT 1991 s. 304). Klaganden Pham Hoang hade dömts för smuggling av narkotika enligt vissa franska tullbestämmelser. Dessa bestämmelser bygger på en presumtion om att den som har smuggelgods i sin besittning vid inresa också har uppsåt i fråga om den olovliga införseln av godset. Liksom i fallet *Salabiaku* menade Europadomstolen att straffrättsliga presumtioner kunde komma i konflikt med oskuldspresumtionen. Det fanns emellertid i förevarande fall vissa möjligheter att motbevisa presumtionen. Dessutom hade domstolen faktiskt tagit hänsyn till omständigheterna i det konkreta fallet

innan den fann Pham Hoang skyldig. Därför förelåg det i detta fall inte något brott mot artikel 6:1 eller artikel 6:2 i konventionen.

I fallet *Sekanina mot Österrike* hade klaganden Sekanina varit åtalad för mord men frikänts. Han begärde ersättning för sina rättegångskostnader och för den skada han lidit genom att vara häktad i målet. Denna begäran avslogs av en domstol under hänvisning till att det alltså fanns starka skäl att misstänka Sekanina för att ha begått brottet. Europadomstolen fann att det, efter det att en frikännande dom meddelats, inte längre kunde anses acceptabelt att grunda ett beslut på att det fanns misstankar om den frikändes skuld. Det förelåg således ett brott mot artikel 6:2 i konventionen. Av denna dom i jämförelse med tidigare avgöranden av Europadomstolen (se SvJT 1991 s. 303 f.) torde kunna utläsas att en frikännande dom enligt artikel 6:2 ger ett starkare skydd mot misstänkliggörande än ett beslut varigenom en brottmålsprocess avbrutits eller avslutats på mera formella grunder.

V. Nullum crimen sine lege (artikel 7 i konventionen)

Enligt artikel 7 i konventionen får ingen fällas till ansvar för gärning som, när den begicks, inte utgjorde brott enligt gällande lag. Bestämmelsen tolkas så, att lagen också måste vara så tydlig att det är i rimlig mån förutsebart att gärningen faller under lagen.

Kraven på tydlighet ställs dock inte särskilt högt. Av intresse under den här aktuella perioden är fallet *Kokkinakis mot Grekland*, som gällde åtal och dom i Grekland för s. k. proselytism, varmed enligt lagen skulle förstås försök att påverka någons religiösa tro med löften om materiella förmåner eller med bedrägliga medel. Detta lagrum tillämpades i fallet *Kokkinakis* som grund för bestraffning av klaganden *Kokkinakis*, som tillhörde sekten Jehovas vittnen och som vid hembesök sökt omvända en annan person till sin trosuppfattning. Europadomstolen ansåg att det varit möjligt för *Kokkinakis*, i vart fall med juridisk hjälp, att förutse att lagrummet skulle kunna tillämpas på hans handlande. Något brott mot artikel 7 i konventionen förelåg därför inte.

VI. Rätten till skydd för privat- och familjeliv, hem och korrespondens (artikel 8 i konventionen)

Artikel 8:1 ger envar rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens. Rättigheten är dock inte absolut. Undantagen beskrivs i artikel 8:2, där det sägs att rättigheten får inskränkas när det är föreskrivet i lag och är nödvändigt i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, landets ekonomiska välstånd, förebyggandet av oordning eller brott, skyddandet av hälsa eller moral eller av andra personers fri- och rättigheter.

Artikel 8 skall inte förstås som enbart ett principiellt förbud för myndigheterna att ingripa i den enskildes privat- och familjeliv, hem och korrespondens. Genom artikeln åläggs också staten i viss mån en skyldighet att genom lagstiftning eller på annat sätt positivt skydda den enskildes privata sfär.

I fallet *Modinos mot Cypern* ansågs kriminalisering av homosexuella handlingar mellan vuxna män enligt cypriotisk strafflag strida mot artikel 8, trots att det på Cypern utvecklats en praxis enligt vilken åtal inte längre väcktes för sådana handlingar. Fallet kan jämföras med de liknande fallen *Dudgeon mot Storbritannien* och *Norris mot Irland* (se SvJT 1991 s. 309).

Fallet *B. mot Frankrike* gällde klaganden B. som undergått ett operativt ingrepp för att ändra sitt kön från manligt till kvinnligt. Hon begärde vid fransk domstol att hon skulle förklaras vara av kvinnligt kön, att hennes födelseakt skulle ändras och hon skulle få anta kvinnliga förnamn. Denna begäran avslogs. Frågan var om Frankrike härigenom hade brutit i respekt för B:s rätt till skydd för sitt privatliv.

När liknande frågor ställdes i fråga om Storbritannien i fallen *Rees* och *Cossey* (se SvJT 1991 s. 309 f.), var Europadomstolens bedömning att det inte förelåg någon brist på respekt för privatlivet. I fallet *B. mot Frankrike* blev emellertid svaret det motsatta. Europadomstolen ansåg att situationen för den som bytt kön var svårare i Frankrike än i England. Det var i England möjligt att byta till förnamn motsvarande det förvärvade könet, medan det var osäkert om detta kunde ske i Frankrike. Det fanns dessutom i Frankrike många officiella dokument som angav kön. I detta hänseende var läget i Frankrike ett annat än det som rådde i England. I själva verket befann sig B. dagligen i en situation som var oförenlig med respekten för privatlivet. Det hade i Frankrike inte gjorts någon skälig avgränsning av de allmänna intressena och de berörda individernas personliga intresse, och artikel 8 hade därför kränkts. Målet avgjordes av Europadomstolen i plenum, och domen antogs med 15 röster mot 6.

I fallet *Lüdi mot Schweiz* hade klaganden Lüdi dömts för narkotikabrott, som myndigheterna hade avslöjat med hjälp av en polisinfiltatör. Det hade också förekommit telefonavlyssning. Europadomstolen fann att användningen av en polisinfiltatör inte var att anse som ett sådant ingrepp i Lüdis privatliv som avsågs i artikel 8. Däremot var telefonavlyssningen ett ingrepp i hans privatliv och korrespondens, men det var ett tillåtet ingrepp enligt artikel 8:2 (föreskrivet i lag och nödvändigt i ett demokratiskt samhälle till förhindrande av brott).

Några fall har gällt husrannsakan. I fallet *Niemietz mot Tyskland* hade en husrannsakan företagits på klagandens advokatkontor i syfte att söka klarlägga upphovet till ett brev som innehöll kränkande uttalanden om en domare och innefattade ett försök att påverka honom i hans tjänsteutövning. Europadomstolen fann att det var fråga om ett ingrepp i rätten till skydd för privatlivet och hemmet, det senare trots att det utrymme som genomsökts var ett kontor och inte en privatbostad. Åtgärden kunde inte anses som nödvändig i ett demokratiskt samhälle, eftersom den var opropotionerlig. Det medgivande till denna tvångsåtgärd som lämnats av en domstol hade en mycket generell räckvidd. Dessutom var husrannsakan hos en advokat en mycket allvarlig åtgärd som kunde inkräkta på advokatsekretessen. Den publicitet som förekommit i samband med åtgärdens genomförande var också ägnad

att skada klagandens anseende hos både klienter och allmänheten. Det förelåg därför en kränkning av artikel 8 i konventionen.

Även i fallen *Funke, Crémieux* och *Miailhe*, samtliga *mot Frankrike*, var det fråga om husrannsaktionsåtgärder. I dessa fall var syftet att få fram upplysningar om klagandenas ekonomiska förhållanden och om eventuell ekonomisk brottslighet. Åtgärderna hade vidtagits enligt beslut av tullmyndigheterna, vilkas maktbefogenheter i detta hänseende ansågs inte vara underkastade tillräckliga rättssäkerhetsgarantier. Dessa myndigheter hade nämligen en nästan fullständig frihet att bestämma om ingrepp av detta slag. Inget bemyndigande av domstol krävdes, och de villkor och begränsningar som var föreskrivna var så lösliga och ofullständiga att ingreppet i enskild rätt inte kunde anses proportionerligt. Europadomstolen fann därför att artikel 8 blivit kränkt i dessa fall.

Fysiskt våld som uppnår en viss intensitet kan utgöra brott mot artikel 3 i konventionen (se ovan under II). Det har gjorts gällande att sådant fysiskt våld som inte är tillräckligt allvarligt för att hänföras under artikel 3 i stället skulle kunna ses som ett otillåtet ingrepp i den genom artikel 8 skyddade rätten till respekt för privatlivet. Europadomstolen har dock varit obenägen att tillämpa ett sådant synsätt. Den hårda behandling som klaganden i fallet *Herczegfalvy mot Österrike* varit utsatt för under den tid han varit intagen på mentalsjukhus kunde enligt Europadomstolens mening ha varit motiverad av medicinska skäl, och den utgjorde därför ingen kränkning av artikel 8. Den kroppsliga bestraffning som i fallet *Costello-Roberts mot Storbritannien* kommit en skotsk skolpojke till del ansågs inte ha kränkt dennes fysiska eller psykiska integritet i sådan mån att den inkräktade på rätten till skydd för privatlivet. I fallet *Klaas mot Tyskland*, avseende en kvinna som i närvaro av sin minderåriga dotter ådragit sig vissa fysiska skador i samband med att hon skulle gripas av polis, fanns motstridiga versioner av händelseförloppet, och Europadomstolen ansåg, beträffande modern, att någon särskild prövning i fråga om artikel 8 inte var nödvändig vid sidan av den prövning som gjorts med avseende på artikel 3 samt, beträffande dottern, att några sådana faktiska omständigheter inte hade visats föreligga som kunde leda till ett konstaterande av en kränkning av artikel 8.

Frågor om respekten för rätten till skydd för familjelivet kan uppkomma i samband med utvisning av en utlänning, när utvisningen leder till att han skiljs från hustru, barn eller andra närstående. I vissa fall medför utvisningen så drastiska förändringar för den utvisade att även rätten till skydd för privatlivet kan anses vara berörd. Så kan vara fallet framför allt när utvisningen sker till ett land där den utvisade är en total främling och där han på grund härav kan väntas komma att möta utomordentligt stora svårigheter när det gäller att skapa sig en dräglig tillvaro.

I två mål under den nu aktuella perioden har Europadomstolen haft att bedöma fall där det varit fråga om att utvisa s. k. andra generationens immigranter eller med andra ord personer vilkas föräldrar invandrat och som själva aldrig bött i det ursprungsland till vilket mottagningslandets myndigheter beslutat att utvisa dem. Det ena fallet — *Moustaquim mot Belgien* — gällde en ung marockan, Moustaquim, som hade bött i Belgien åtminstone sedan han var två år gammal och vars föräldrar och

syskon också bodde i Belgien. Med anledning av att han begått vissa brott fattades beslut om att han skulle utvisas till Marocko. Europadomstolen ansåg att utvisningen skulle innefatta ett ingrepp i Moustaquims rätt till respekt för familjelivet. Frågan var om ingreppet var berättigat enligt punkt 2 i artikel 8. Ingreppet hade stöd i belgisk lag och vidtogs i det enligt denna punkt legitima syftet att förebygga oordning eller brott. Men för att ingreppet skulle anses nödvändigt i ett demokratiskt samhälle krävdes också att det var proportionerligt i förhållande till ändamålet. Härvidlag noterade Europadomstolen att brotten hade begåtts under Moustaquims ungdomstid, det senaste brottet tre år före utvisningsbeslutet, och att Moustaquim hade bott i Belgien i nästan hela sitt liv, gått i skola där och inte besökt Marocko annat än vid två tillfällen under semesterresor. Ingreppet var därför oproportionerligt, och rätten till skydd för familjelivet hade kränkts. Det var vid sådant förhållande inte nödvändigt att pröva om det också förelåg ett brott mot rätten till skydd för privatlivet. — Av liknande slag var fallet *Beldjoudi mot Frankrike*. Klaganden Beldjoudi var algerisk medborgare men var född i Frankrike och hade bott i Frankrike under hela sitt liv. Hans hustru var fransk medborgare. Han hade ådömts flera fängelsestraff i Frankrike. Det strängaste straffet var åtta års fängelse. Med anledning härav hade beslut fattats om att utvisa honom ur landet. Europadomstolen fann att verkställighet av utvisningsbeslutet skulle utgöra ett ingrepp i Beldjoudis och hans hustrus rätt till skydd för familjelivet. Ingreppet hade stöd i lag och syftade till att förebygga oordning och brott, och i dessa hänseenden var alltså villkoren i artikel 8:2 uppfyllda. Det återstod att ta ställning till om ingreppet var nödvändigt i ett demokratiskt samhälle eller, med andra ord, om det var proportionerligt i förhållande till ändamålet. Beldjoudi hade begått allvarigare brott än Moustaquim. Han hade emellertid en mycket stark bindning till Frankrike där han var född av föräldrar som var franska medborgare, där han bott i 40 år och där han var gift med en fransk medborgare, även hon född i Frankrike av franska föräldrar. Han hade själv haft franskt medborgarskap men förlorat det därför att hans föräldrar inte i tid avgivit en särskild förklaring om bibehållande av medborgarskapet. Han talade inte arabiska och skulle få stora svårigheter att anpassa sig i Algeriet. Mot denna bakgrund var utvisningen inte proportionerlig utan stred mot rätten till skydd för familjelivet. Inte heller här fann Europadomstolen det nödvändigt att pröva om utvisningen också skulle kränka rätten till skydd för privatlivet.

Även i fallet *Cruz Varas m. fl. mot Sverige* uppkom frågan huruvida en utvisning stod i strid med artikel 8. Det gällde där en chilensk familj som skulle utvisas till Chile, men eftersom hustrun och barnet höll sig undan, verkställdes utvisningsbeslutet enbart beträffande mannen. Europadomstolen konstaterade att det var familjens eget handlande som lett till att familjen splittrats i samband med utvisningen. Intet hindrade att hela familjen skulle kunna leva tillsammans i Chile, och de svenska myndigheterna hade därför inte brustit i respekt för deras genom artikel 8 skyddade rätt.

Artikel 8 har också tillämpats i åtskilliga fall rörande tvångsomhändertaganden av barn (se SvJT 1991 s. 312 f.). Under den här aktuella perioden har Europadomstolen meddelat domar i tre sådana mål, samtliga rörande Sverige.

I fallet *Margareta och Roger Andersson mot Sverige* hade sonen Roger tagits om hand av myndigheterna, och modern Margareta hade tidvis helt förbjudits att träffa sonen och t. o. m. att kommunicera med honom genom brev och telefon. Det var alltså fråga om inskränkningar i rätten till skydd för familjeliv och korrespondens, och frågan var om de var tillåtna enligt punkt 2 i artikel 8. Det kunde till en början ifrågasättas om inskränkningarna var föreskrivna i lag. Enligt 16 § lagen (1980:620) med särskilda bestämmelser om vård av unga fanns stöd för att socialnämnden fick reglera umgängesrätten, men det fanns ingen föreskrift om att umgängesrätten fick fullständigt avskäras och inte heller om att kontakter genom brev och telefon fick förbjudas. Europadomstolen ansåg ändå — med hänvisning till bl. a. vissa svenska domstolsavgöranden — att det fanns tillräckligt stöd för att 16 § kunde omfatta även inskränkningar av sådant slag. Inskränkningarna tillgodosåg de enligt artikel 8:2 legitima ändamålen att skydda hälsa och moral och barnets rättigheter, men det var fråga om mycket långtgående inskränkningar. Det hade enligt Europadomstolens mening inte visats att de hade goda skäl för sig, och det var tvivelaktigt om de var förenliga med det mål som borde eftersträvas, nämligen att återförening mellan mor och barn. Europadomstolen konkluderade att inskränkningarna var oproportionerliga och således inte nödvändiga i ett demokratiskt samhälle. Det förelåg därför ett brott mot artikel 8.

I fallet *Rieme mot Sverige* var fråga om en flicka som varit omhändertagen i sju år, varefter beslutet om omhändertagande upphävts. Samtidigt hade emellertid myndigheterna utfärdat ett s. k. flyttningsförbud, vilket fick till följd att barnet inte återvände till sin far utan kvarstannade i sitt fosterhem. Flyttningsförbudet förblev i kraft under fem år. Europadomstolen fann att det var fråga om åtgärder som inkräktade på rätten till skydd för familjelivet. De överensstämde med lag och hade det enligt artikel 8:2 legitima ändamålet att skydda barnets hälsa och rättigheter. Flyttningsförbudet hade varit motiverat under viss tid, och därefter hade, i syfte att underlätta en återförening, umgänge mellan far och barn förekommit i relativt stor omfattning. De inskränkningar i rätten till skydd för familjelivet som förekommit kunde därför anses ha varit proportionerliga, och det förelåg inte något brott mot artikel 8.

Fallet *Olsson (II) mot Sverige* gällde ett omhändertagande av tre barn, vilket redan i ett tidigare skede varit föremål för Europadomstolens bedömning (se SvJT 1991 s. 312). Vad målet denna gång gällde var situationen efter det att beslut fattats om hävande av omhändertagandet. Ett flyttningsförbud hade utfärdats, och efter några år överflyttades vårdnaden till fosterföräldrarna. Medan flyttningsförbudet gällde, tillämpades också inskränkningar i föräldrarnas rätt till umgänge med barnen. Europadomstolen fann ett brott mot artikel 8 föreligga såtillvida som det inte hade funnits något lagstöd för att inskränka umgängesrätten under den tid flyttningsförbudet gällde. (Ett lagligt stöd för att inskränka umgängesrätt under tid då flyttningsförbud är i kraft tillskapades först genom

31 § lagen (1990:52) med särskilda bestämmelser om vård av unga.) I övrigt förelåg inte någon kränkning av artikel 8.

När det gäller rätten till skydd för korrespondens finns skäl att särskilt uppmärksamma de restriktioner som ofta åläggs dem som är berövade friheten (se SvJT 1991 s. 313 f.). I fallet *Campbell mot Storbritannien* var fråga om myndigheternas kontroll av brev till en livstidsfånge från en advokat och från Europakommissionen för de mänskliga rättigheterna. Kontrollen hade stöd i lag och syftade till att förebygga oordning eller brott. När det sedan gällde att bedöma om kontrollen var nödvändig i ett demokratiskt samhälle framhöll Europadomstolen att en fånges korrespondens med sin advokat är av privilegierad natur. Därför får brev från en advokat till en fånge öppnas bara om det finns misstankar om att det i kuvertet finns något otillåtet föremål. Att läsa ett brev från en advokat är tillåtet för myndigheterna endast under exceptionella omständigheter då det finns skäl att tro att rätten till korrespondens missbrukas på ett sätt som äventyrar säkerheten i fängelset eller i rent brottsligt syfte. I förevarande fall fanns inga omständigheter som kunde berättiga myndigheterna att öppna och läsa advokatens brev. Brev från Europakommissionen fick enligt Europadomstolens mening inte alls öppnas. I båda hänseendena hade myndigheterna således kränkt artikel 8. — I fallet *Pfeifer och Plankl mot Österrike* var fråga om två fångar som brevväxlade med varandra. Breven lästes av undersökningsdomaren, som vid ett tillfälle strök över vissa avsnitt i ett brev och gjorde dessa delar av brevet oläsliga. Det var fråga om avsnitt som innehöll kritik av fängelseförhållandena och särskilt av vissa fängvaktares uppträdande. Europadomstolen fann att det inte varit berättigat att på detta sätt ingripa i klagandenas rätt att kommunicera med varandra. — I fallet *Herczegfalvy mot Österrike* hade, under tid då klaganden var intagen på mentalsjukhus, hans brev överlämnats till hans förmyndare för att denne skulle få avgöra om breven skulle sändas eller inte. Som laglig grund för ett sådant förfarande fanns endast vissa mycket allmänt hållna österrikiska bestämmelser om förmyndares behörighet. Dessa ansågs inte vara tillräckligt precisa för att kunna utgöra laglig grund för ingreppen i klagandens rätt till skydd för sin korrespondens. Artikel 8 hade därför kränkts. — I fallet *Messina mot Italien* gjorde klaganden Messina gällande att han, under tid då han suttit häktad, inte hade mottagit vissa till honom adresserade brev. Det kunde i målet inte klarläggas huruvida breven, som hade inkommit till anstalten i fråga, hade överlämnats till Messina eller inte. Europadomstolen menade att det måste ankomma på myndigheterna att visa att brev som inkommit till ett fängelse också överlämnats till den fånge till vilken breven var adresserade. Eftersom staten i förevarande fall inte fullgjort denna bevisbörda, förelåg ett brott mot artikel 8.

Av annat slag var fallet *A. mot Frankrike*, där en person, G., i samråd med polisen ringt upp A. och spelat in samtalet, allt i syfte att skaffa bevis för att A. var inblandad i planer på att mörda en tredje person. Europadomstolen konstaterade att inspelningen av telefonsamtalet skett i samråd med polisen och att franska staten därför var ansvarig. Det var fråga om ett ingrepp i A:s rätt till skydd för sin korrespondens, och för ingreppet saknades stöd i fransk lag. Redan på grund härav förelåg ett brott

mot artikel 8, och det var inte nödvändigt att avgöra om övriga i punkt 2 av denna artikel angivna villkor var uppfyllda.

I ett par mål uppkom frågor om brott mot artikel 8, till vilka Europadomstolen inte fann det nödvändigt att ta ställning, eftersom det förelåg brott mot andra konventionsbestämmelser vilka sågs som primärt tillämpliga i dessa mål (fallet *Open Door och Dublin Well Woman mot Irland*, där artikel 10 ansågs primärt tillämplig, och fallet *Hoffmann mot Österrike*, där domstolen, efter att ha funnit det vara fråga om ett brott mot artikel 14 i förening med artikel 8, ansåg det överflödigt att ta ställning till om artikel 8 ensam blivit kränkt).

VII. Rätten till tankefrihet, samvetsfrihet och religionsfrihet (artikel 9 i konventionen)

Artikel 9 i konventionen skyddar rätten till tanke-, samvets- och religionsfrihet. Enligt punkt 2 i artikeln får inskränkningar göras i religions- eller trosutövning under förutsättning att de är angivna i lag och är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till den allmänna säkerheten, upprätthållandet av allmän ordning, skyddandet av hälsa eller moral eller av andra personers fri- och rättigheter.

Artikel 9 har hittills fått mycket begränsad uppmärksamhet i Europadomstolens rättspraxis. Det finns bara ett fall där artikeln behandlats på ett mera substantiellt sätt, nämligen fallet *Kokkinakis mot Grekland*. I detta fall hade klaganden Kokkinakis straffats för att han brutit mot ett förbud i grekisk lag mot s. k. proselytism, varmed förstås försök att påverka annan person i dennes trosuppfattning genom erbjudanden av förmåner eller med utnyttjande av hans brist på erfarenhet eller mognad. I det aktuella fallet hade Kokkinakis, som tillhörde Jehovas vittnen, uppsökt en kvinna i hennes hem och sökt förmå henne att överge sin ortodoxa tro. Detta handlande hade ådragit honom åtal och bestraffning. Europadomstolen konstaterade att artikel 9 innefattar en rätt att påverka andra genom religiös förkunnelse. Domstolen gjorde ett förbehåll för speciella fall av obehörig påverkan, särskilt sådan som utövas genom våld eller hjärntvätt, men i förevarande fall var inte fråga om sådana otillåtna medel. Även om det straff som ådömts Kokkinakis hade stöd i lag och var avsett att skydda andras fri- och rättigheter, var det fråga om en oproportionerlig inskränkning i rätten till religionsfrihet, och denna inskränkning kunde därför inte anses nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Det förelåg således ett brott mot artikel 9.

I fallet *Hoffmann mot Österrike*, som berörde religionsfriheten, var diskrimineringsaspekten det dominerande elementet, och den fråga som prövades var därför om det förelåg ett brott mot artikel 14 i förening med artikel 9 (se nedan under XI). I fallet *Sigurður A. Sigurjónsson mot Island* åberopades artikel 9, men målet gällde väsentligen artikel 11, och någon särskild prövning av om artikel 9 blivit kränkt befanns inte påkallad.

VIII. Rätten till yttrandefrihet (artikel 10 i konventionen)

Genom artikel 10 i konventionen skyddas rätten till yttrandefrihet, som inbegriper rätten att mottaga och sprida information och idéer. Det tilläggs att hinder dock inte skall föreligga för en stat att kräva tillstånd för radio-, televisions- eller biografföretag. Enligt punkt 2 i artikeln skall inskränkningar få göras i yttrandefriheten, under förutsättning att de är angivna i lag och i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till statens säkerhet, den territoriella integriteten, den allmänna säkerheten, förebyggandet av oordning eller brott, skyddandet av hälsa eller moral eller av annans goda namn och rykte eller rättigheter, förhindrandet av att förtroliga underrättelser sprids eller upprätthållandet av domstolarnas auktoritet och opartiskhet.

I flera mål har frågan uppkommit huruvida bestraffning för ärekränkning eller liknande brott innefattat en otillåten begränsning av den bestraffades yttrandefrihet. En avvägning har då gjorts av den enskildes intresse av att bevara sitt goda namn och rykte och ibland också att skydda sin personliga integritet, å ena sidan, och det allmänna intresset av att information och idéer skall kunna fritt förmedlas i frågor av allmänt intresse, å andra sidan. Europadomstolen har ofta understrukit den fundamentala betydelse som yttrandefriheten har i ett demokratiskt samhälle samt framhållit att den måste omfatta även information och idéer som kan framstå som stötande eller chockerande. Särskilt vidsträckt måste yttrandefriheten vara när det gäller debatten om politiska frågor eller andra samhällsfrågor, och den som ägnar sig åt politisk eller annan offentlig verksamhet måste räkna med att kunna utsättas för även ganska häftiga angrepp (se SvJT 1991 s. 316 f.).

Under den här behandlade perioden har fyra fall tillkommit som berör dessa frågor. I fallet *Oberschlick mot Österrike* var fråga om en österrikisk politiker, G.-M., som gjort uttalanden och framlagt förslag vilka kunde uppfattas som rasistiska och nynazistiska. Han hade föreslagit att vissa sociala förmåner skulle utvidgas när förmånstagarna var österrikiska kvinnor men att motsvarande förmåner skulle försämrats för utländska kvinnor i Österrike. Klaganden Oberschlick hade gjort en polisanmälan mot G.-M. och publicerat denna anmälan i en tidskrift. För detta hade han dömts för ärekränkning, varjämte tidskriften hade beslagtogs och G.-M. hade tillerkänts skadestånd. Europadomstolen ansåg att Oberschlicks publicering av sin polisanmälan hade bidragit till en offentlig diskussion av en viktig politisk fråga. Oberschlick hade på ett provokativt sätt sökt fästa allmänhetens uppmärksamhet vid ett kontroversiellt förslag som var ägnat att chockera många människor. Han hade publicerat korrekta fakta, och han hade tillfogat sin egen värdering av dessa fakta. Europadomstolen fann att han inte hade överskridit yttrandefrihetens gränser, och det straffrättsliga ingripandet mot honom stod därför i strid med artikel 10. — I fallet *Castells mot Spanien* var det inte fråga om ärekränkning av någon särskild person utan om allvarliga beskyllningar mot spanska regeringen. Klaganden Castells var en baskisk separatist och tillhörde den spanska senaten. Han publicerade en tidskriftsartikel, i vilken han utpekade spanska regeringen som ansvarig för att många mord och andra våldsdåd i Baskien förblivit ouppklarade. Han åtalades för denna

artikel och dömdes till ett fängelsestraff. Europadomstolen konstaterade att det här var fråga om en folkvald representant som riktat angrepp mot regeringen och att en regering måste vara beredd att tåla även kraftiga angrepp. Även om det kunde vara tillåtet att ingripa mot kränkande uttalanden som saknade grund eller framstälts i ond tro, hade det i det aktuella fallet inte varit möjligt för Castells att anföra sanningsbevisning. Bestrafningen av honom stod i strid med artikel 10. — Inte heller fallet *Thorgeir Thorgeirson mot Island* gällde ärekränkning av någon viss person. Däremot hade klaganden Thorgeir Thorgeirson i två tidningsartiklar riktat ett kollektivt angrepp mot poliskåren i Reykjavik. Enligt hans mening kunde vissa medlemmar av denna kår misstänkas för att ha misshandlat gripna personer. De uttryck som användes i de båda artiklarna var kraftiga och polemiska, men anklagelserna var inte riktade mot alla polismän och inte heller mot någon viss polisman. Det hade inte visats att de händelser som beskrevs i artiklarna saknade verklighetsbakgrund, och frågan om polismisshandel var otvivelaktigt en fråga av stort allmänt intresse. Thorgeir Thorgeirson hade av isländsk domstol dömts för förtal av tjänsteman med anledning av artiklarna, och denna dom var enligt Europadomstolens mening ägnad att verka hämmande på den allmänna debatten. Det var fråga om en oproportionerlig inskränkning i yttrandefriheten, varför artikel 10 blivit kränkt. — Fallet *Schwabe mot Österrike* avsåg yttrandefriheten i den politiska debatten. Regeringschefen i Kärnten, W., hade i en tidningsartikel krävt att en borgmästare, T., skulle avgå från sin befattning med anledning av att han dömts för vållande till kroppsskada och smitning i samband med en trafikolycka. Klaganden Schwabe hävdade i en följande tidningsartikel att T. hade visat prov på dubbelmoral, eftersom han accepterade att hans egen ställföreträdare F. fick kvarbli på sin befattning trots att han en gång hade orsakat en trafikolycka genom att köra bil i alkoholpåverkat tillstånd. Schwabe dömdes med anledning av denna artikel för ärekränkning av F. Europadomstolen fann att syftet med Schwabes artikel hade varit att påvisa att W. inte tillämpade samma moraliska måttstock när det gällde å ena sidan en borgmästare, som var hans politiska motståndare, och å andra sidan hans egen ställföreträdare, som var hans partivän. Vidare hade Schwabe kontrollerat att de fakta som återgavs i hans artikel var riktiga, och den jämförelse som gjorts mellan T. och F. grundade sig på Schwabes egen värdering och kunde inte bli föremål för sanningsbevisning. Domen mot Schwabe var därför ett ingrepp i hans yttrandefrihet som inte kunde anses tillåtet enligt artikel 10.

I de nu nämnda fallen var frågan huruvida ingreppen i yttrandefriheten var tillåtna för att skydda annans fri- och rättigheter. I andra fall har de skyddade intressena varit upprätthållandet av domstolarnas auktoritet och statens säkerhet. Sådana intressen förelåg i de s.k. Spycatcher-målen (*Observer och Guardian mot Storbritannien* samt *Sunday Times (II) mot Storbritannien*). Bakgrunden var i båda målen boken *Spycatcher*, som innehöll vissa avslöjanden om författarens tjänstgöring inom den brittiska säkerhetstjänsten. De brittiska myndigheterna sökte hindra utgivningen av denna bok, framför allt genom rättsliga åtgärder i Australien. Under tiden publicerade de engelska tidningarna *Observer* och *Guardian* vissa

artiklar som återgav en del av bokens innehåll. Brittisk domstol förbjöd genom en s. k. injunction fortsatt publicering av detta slag, och detta förbud upprätthölls under viss tid även efter det att boken *Spycatcher* hade publicerats i USA. Europadomstolen ansåg att förbudet var en tillåten inskränkning i yttrandefriheten fram till dess boken hade utgivits i USA, eftersom de brittiska myndigheterna under denna tid var engagerade i rättsliga förfaranden som syftade till att hindra att boken publicerades. En ny situation hade emellertid inträtt när boken utkom i USA. Sekretessen kring bokens innehåll hade då gått förlorad, och det stred mot artikel 10 att upprätthålla förbudet efter denna tidpunkt.

Den nationella säkerheten var också berörd i fallet *Hadjianastassiou mot Grekland*. Klaganden Hadjianastassiou var anställd vid grekiska flygvapnet med uppgift att planera tillverkning av fjärrstyrda missiler. Han åtalades och dömdes för brott mot den militära tystnadsplikten på grund av att han hade utlämnat en rapport som han skrivit om missilerna i fråga. Han ansåg själv att rapporten inte hade avslöjat några militära hemligheter. Europadomstolen framhöll att Hadjianastassiou i egenskap av anställd vid försvaret hade en särskild plikt till diskretion i fråga om sitt arbete. Domen mot honom innefattade ett ingrepp i hans yttrandefrihet, som emellertid kunde anses nödvändigt för att skydda den nationella säkerheten.

I fallet *Chorherr mot Österrike* hade klaganden Chorherr under en högtidlig militär ceremoni i Wien uppträtt störande genom att demonstrera mot österrikiska inköp av militära flygplan. Detta ledde till att han greps av polisen och hölls i polisarrest under några timmar. Europadomstolen framhöll att syftet med ingripandet inte var att undertrycka Chorherrns åsikter utan att hindra störningar under en militär manifestation. Myndigheterna hade inte gått utöver den frihet de åtnjöt att med lämpliga medel tillse att denna manifestation kunde genomföras på ett värdigt sätt. Något brott mot artikel 10 förelåg därför inte.

När det gäller radio- och televisionssändningar finns, som nämnts i det föregående, en särbestämmelse i artikel 10, som i förstone kan tyckas ge staterna en nästan fullständig frihet att reglera detta område. Så har emellertid bestämmelsen inte tolkats av Europadomstolen, som tvärtom ansett att de särskilda kriterierna i artikelns punkt 2 skall tillämpas även på inskränkningar i rätten till radio- och televisionssändningar (se SvJT 1991 s. 317). I fallet *Informationsverein Lentia m. fl. mot Österrike* klagades över att ett antal fysiska och juridiska personer inte fått tillstånd att genomföra sådana sändningar eller att det i rådande rättsläge varit utsiktslöst för dem att begära sådant tillstånd. Europadomstolen ansåg att det österrikiska systemet för sändningar i radio och television var ett slags monopolsystem som gav så litet utrymme för privat verksamhet i etermedia att det innefattade opropotionerliga inskränkningar i yttrandefriheten. Inskränkningarna motsvarade därför inte de restriktiva villkoren i artikel 10 punkt 2.

Rätten att mottaga information, som också ingår i yttrandefriheten, har aktualiserats i ett par fall. I fallet *Herczegfalvy mot Österrike* hade klaganden, medan han var tvångsintagen på mentalsjukhus, under långa perioder förvägrats tillgång till läsmaterial, radio och television. Den lag-

liga grunden för dessa inskränkningar var endast en mycket allmänt utformad bestämmelse i den österrikiska sjukhuslagen, vilken enligt Europadomstolens mening inte var tillräckligt precis för att inskränkningarna skulle kunna anses ha skett i överensstämmelse med lag. Det förelåg därför av detta skäl ett brott mot artikel 10. — I fallet *Open Door och Dublin Well Woman mot Irland* var det fråga om både rätten att ge och rätten att mottaga information. Två irländska organisationer som sysslade med rådgivning till gravida kvinnor hade av irländsk domstol förbjudits att lämna upplysningar om möjligheterna till abort i Storbritannien. Detta var en inskränkning både i rätten att ge och i rätten att mottaga sådan information. Fastän det inte fanns någon uttrycklig lagbestämmelse, ansåg Europadomstolen, under åberopande av det starka skydd som det ofödda barnet åtnjuter enligt irländsk lag, att förbudet fick anses ha utfärdats i överensstämmelse med lag. Det intresse som förbudet tillgodosåg var skydd av moralen. Under åberopande av en rad omständigheter, särskilt att det inte var förbjudet för irländska kvinnor att undergå abort i utlandet, att de två organisationerna gav information och inte råd och att motsvarande information kunde erhållas ur andra källor, fann Europadomstolen att förbudet var alltför kategoriskt för att kunna anses proportionerligt. Rätten att ge och rätten att mottaga information hade alltså inskränkts på ett sätt som inte var godtagbart enligt artikel 10:2.

I några mål har artikel 10 åberopats men Europadomstolen inte funnit det nödvändigt att uttala sig i frågan om ett eventuellt brott mot denna artikel, eftersom målens tyngdpunkt ansetts förlagd till någon annan bestämmelse i konventionen (fallen *Ezelin mot Frankrike*, *Crémieux mot Frankrike*, *Kokkinakis mot Grekland*, *Sigurður A. Sigurjónsson mot Island*).

IX. Rätten till församlingsfrihet och föreningsfrihet (artikel 11 i konventionen)

Rätten att delta i fredliga sammankomster samt rätten till föreningsfrihet skyddas genom artikel 11 i konventionen. Det anges särskilt att rätten till föreningsfrihet inbegriper rätten att bilda och ansluta sig till fackföreningar. Inskränkningar i de skyddade rättigheterna får göras, under förutsättning att de är angivna i lag och att de är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till statens säkerhet, den allmänna säkerheten, förebyggandet av oordning eller brott, skyddandet av hälsa eller moral eller av annans fri- och rättigheter.

Rätten att delta i fredliga sammankomster — demonstrationsfriheten — var aktuell i fallet *Ezelin mot Frankrike*. Klaganden Ezelin var en advokat på Guadeloupe som hade deltagit i en demonstration riktad mot brottmålsdomar som meddelats med tillämpning av viss speciell lagstiftning. Demonstrationen hade urartat genom att vissa kränkande uttalanden hade gjorts och slogans hade målats på offentliga byggnader. Ezelin hade inte på något vis medverkat i dessa excesser, men han hade burit ett plakat som gav uttryck för ogillande av den lag som utgjorde grundvalen för de kritiserade domarna. Han erhöll en disciplinär tillrättavisning enligt de för advokater gällande disciplinära reglerna. Europadomstolen fann det viktigt att även advokater skulle åtnjuta frihet

att delta i fredliga sammankomster och att tillkännage sin mening vid sådana tillfällen. Den disciplinära påföljd som ådömts Ezelin kunde i detta perspektiv ha en avskräckande verkan och den kunde, med hänsyn till att Ezelin inte under demonstrationen betett sig på ett klandervärt sätt, inte anses nödvändig i ett demokratiskt samhälle. Det förelåg därför ett brott mot artikel 11.

När det gäller rätten till föreningsfrihet har en viktig obesvarad fråga länge varit huruvida eller i vad mån även den negativa föreningsfriheten, dvs. rätten att stå utanför en facklig eller annan sammanslutning, är skyddad enligt artikel 11. Frågan bedömdes först av Europadomstolen i fallet *Young, James och Webster mot Storbritannien* (se SvJT 1991 s. 318). Under den nu aktuella perioden har ytterligare två intressanta avgöranden tillkommit.

Fallet *Sibson mot Storbritannien* gällde en hos ett bolag anställd lastbilschaufför, Sibson, som utträtt ur sin fackförening. Andra medlemmar av fackföreningen hotade arbetsgivaren med strejk, om Sibson fick fortsätta att arbeta på samma arbetsplats. Bolaget ställde honom då inför valet att antingen återinträda i fackföreningen eller bli förflyttad till en annan arbetsplats inom samma företag. Sibson fann båda alternativen oacceptabla och begärde avsked. Europadomstolen ansåg att fallet på viktiga punkter skilde sig från fallet *Young, James och Webster*. Det var sålunda inte fråga om en s.k. closed shop agreement mellan arbetsgivare och fackförening, och Sibsons utträde ur fackföreningen grundade sig på en konflikt med denna och inte på principiella betänkligheter mot medlemskap. Vidare hade Sibson inte hotats med avsked utan erbjudits att arbeta vid ett annat arbetsställe, dit bolaget enligt gällande arbetsavtal hade rätt att förflytta honom. Med hänsyn till dessa omständigheter fann Europadomstolen, med 7 röster mot 2, att artikel 11 inte hade kränkts.

Fallet *Sigurður A. Sigurjónsson mot Island* gällde frågan om det var förenligt med artikel 11 att endast den som var medlem av en förening av taxiförare, benämnd Frami, kunde erhålla licens att bedriva taxirörelse i Reykjavik. Klaganden Sigurður Sigurjónsson, som innehade sådan licens, hade varit medlem av Frami men hade slutat att betala medlemsavgifter och hade också meddelat att han inte längre önskade vara medlem av föreningen. Med anledning härav hade hans licens återkallats. Han fann sig senare tvungen, för att kunna fortsätta att utöva sitt yrke, att återinträda i Frami. Europadomstolen gick längre än i sina tidigare avgöranden genom att nu tydligt uttala att rätten till föreningsfrihet inbegriper rätten att inte vara medlem av en förening. Klaganden hade genom att tvingas vara medlem av Frami förvägrats denna rätt, och det hade inte visats föreligga några omständigheter som gjorde denna inskränkning i hans föreningsfrihet godtagbar enligt punkt 2 i artikel 11.

X. Rätten till ett effektivt rättsmedel (artikel 13 i konventionen)

Enligt artikel 13 i konventionen skall den, vars rättigheter enligt konventionen kränkts, ha rätt till ett effektivt rättsmedel vid inhemsk myndighet. Artikel 13 förutsätter inte att den inhemska myndigheten direkt tillämpar konventionen, utan det är tillräckligt att det finns motsvarande

regler i intern rätt som kan utgöra grund för en effektiv prövning (se SvJT 1991 s. 323 f. samt fallen *Observer och Guardian, Sunday Times (II)*, *Costello-Roberts*, samtliga *mot Storbritannien*).

I rättspraxis har klargjorts att rätten till ett effektivt rättsmedel skall åtnjutas av var och en som på rimliga grunder påstår sig ha utsatts för ett brott mot konventionen (se SvJT 1991 s. 322). I fallet *Vilvarajah m. fl. mot Storbritannien* hade klagandena en rimlig grund för sin talan, och frågan var om s. k. judicial review enligt engelsk rätt var ett effektivt rättsmedel med avseende på klagandenas påstående att deras utvisning till Sri Lanka stred mot artikel 3 i konventionen. Europadomstolen erinrade om att judicial review i fallet *Soering mot Storbritannien* (se SvJT 1991 s. 324) ansetts vara ett effektivt rättsmedel när det gällde frågan huruvida utlämning för brott utgjorde omänsklig eller förnedrande behandling. Det fanns enligt Europadomstolens mening ingen anledning att bedöma det aktuella fallet om utvisning på annat sätt. Något brott mot artikel 13 förelåg alltså inte.

I fallet *Margareta och Roger Andersson mot Sverige* var frågan om Margareta Andersson hade haft en effektiv möjlighet att på sin omyndige son Rogers vägnar klaga till svensk domstol över brott mot rätten till skydd för familjelivet, trots att Roger varit omhändertagen och placerad i fosterhem och hennes möjligheter att kommunicera med honom till följd härav hade varit beskurna. Europadomstolen konstaterade emellertid att hon träffat sin son vid ett antal tillfällen under den tid som var aktuell i målet och att det inte fanns någon grund för att påstå att hon varit förhindrad att framföra klagomål på hans vägnar.

I fallet *Pine Valley Developments Ltd m. fl. mot Irland* hade klagandena haft möjlighet att framlägga sina klagomål över kränkning av äganderätten och diskriminering inför irländsk domstol. På motsvarande sätt hade det i fallet *Costello-Roberts mot Storbritannien*, som gällde skolaga, funnits möjlighet att föra skadeståndstalan på grund av misshandel (assault) vid brittisk domstol. Kravet i artikel 13 var alltså uppfyllt i dessa fall.

I vissa hänseenden föreskrivs i konventionen att det skall finnas en rätt till domstolsprövning. Så är fallet i artikel 5:4 med avseende på frihetsberövanden och i artikel 6:1 med avseende på fastställande av civila rättigheter och skyldigheter och prövning av anklagelser för brott. Artikel 13 ger inte en rätt till domstolsprövning och innehåller därför mindre långtgående garantier än de nu nämnda konventionsbestämmelserna. Till följd härav har Europadomstolen ansett att artikel 5:4 och artikel 6:1 är exklusivt tillämpliga när det gäller avsaknad av rättsmedel inom de där behandlade områdena och att garantierna i artikel 13 i dessa fall är absorberade av garantierna i artikel 5:4 och artikel 6:1 (se SvJT 1991 s. 323 samt fallen *Philis mot Grekland*, *de Geouffre de la Pradelle mot Frankrike*, *Brannigan och McBride mot Storbritannien*).

I några fall, där Europadomstolen funnit en kränkning av annan bestämmelse i konventionen föreligga, har domstolen ansett det inte vara nödvändigt att pröva om även artikel 13 blivit kränkt (fallen *Herzegfalvy mot Österrike*, *Pizzetti mot Italien*, *Sigurður A. Sigurjónsson mot Island*).

XI. Förbudet mot diskriminering (artikel 14 i konventionen)

Artikel 14 i konventionen innehåller ett förbud mot diskriminering, vilket dock inte är generellt utan är begränsat till åtnjutandet av de i konventionen behandlade fri- och rättigheterna.

För att diskriminering skall föreligga måste situationen i princip vara sådan att det är fråga om lika fall som behandlas olika. Om det däremot är två fall som inte är jämförbara med varandra, saknas en viktig förutsättning för att diskriminering skall kunna föreligga. När klagandena i fallet *Fredin mot Sverige* hävdade att de var de enda i Sverige vilkas tillstånd till grusexploatering återkallats, fann Europadomstolen det inte visat att klagandena befann sig i samma situation som någon annan vars tillstånd inte hade återkallats. I fallet *Moustaquim mot Belgien*, där klaganden gjorde gällande att han som marockansk medborgare i fråga om utvisning behandlats på annat sätt än belgiska medborgare eller medborgare i EG-stater, ansåg Europadomstolen att klaganden tillhörde en annan kategori än belgiska medborgare eller medborgare i andra EG-stater. I fallet *Observer och Guardian mot Storbritannien*, där det påtalats att de injunctions som utfärdats av brittiska domstolar inte hindrade att utländska tidningar, innehållande material som brittiska tidningar inte fick publicera, kunde fritt införas i Storbritannien, framhöll Europadomstolen att utländska tidningar inte var underkastade brittisk jurisdiktion och att de därför inte kunde jämföras med brittiska tidningar. Ett liknande svar lämnades i fallet *Sunday Times (II) mot Storbritannien*, där det klagades över att brittiska utgivare behandlats på annat sätt än utländska utgivare.

Ett viktigt mål avseende diskriminering av utomäktenskapliga barn var fallet *Marckx mot Belgien* (se SvJT 1993 s. 327), vilket så småningom ledde till ny lagstiftning i Belgien. Emellertid uppkom under mellantiden nya fall av diskriminering på grundval av den äldre belgiska lagen. Ett sådant fall, som blev föremål för Europadomstolens prövning, var fallet *Vermeire mot Belgien*. Klaganden Astrid Vermeire var född utom äktenkapet och fick enligt de äldre belgiska reglerna på grund av sin börd inte ärva sina farföräldrar. Detta stred i och för sig mot konventionens diskrimineringsförbud. Emellertid hade Europadomstolen i sin dom i fallet *Marckx* gjort klart att det inte skulle vara nödvändigt för Belgien att upphäva de diskriminerande bestämmelserna retroaktivt. Med andra ord skulle rättsförhållanden som uppkommit före *Marckx*-domen kunna bli bestående, även om de i och för sig var diskriminerande. I fallet *Vermeire* hade Astrid Vermeires farmor dött innan domen i fallet *Marckx* meddelades, men hennes dödsbo hade skiftats först efter denna dom. Europadomstolen fann ändå att det i denna del inte förelåg något brott mot konventionen. Däremot hade hennes farfar dött efter *Marckx*-domen, och i detta hänseende förelåg ett brott mot artikel 14 i förening med artikel 8 (rätten till skydd för familjelivet) i konventionen.

I fallet *Pine Valley Developments Ltd m. fl. mot Irland* hade klagandena gått miste om tillstånd att exploatera viss mark. En särskild lag hade antagits som återlämnat exploateringsrättigheter till andra men inte till klagandena. Någon godtagbar grund för denna olikbehandling fanns enligt Europadomstolen inte, varför artikel 14 i konventionen i förening

med artikel 1 i första tilläggsprotokollet (skydd för äganderätten) hade kränkts.

I fallet *Hoffmann mot Österrike* hade österrikisk domstol, som skäl för att ge fadern vårdnaden om två barn i samband med skilsmässa, särskilt åberopat att modern tillhörde Jehovas vittnen. Europadomstolen konstaterade att det gjorts en distinktion mellan föräldrarna grundad på moderns religionstillhörighet. Detta var inte en objektiv och skälig grund för avgörandet i vårdnadsfrågan, och det förelåg alltså ett brott mot artikel 14 i förening med artikel 8 (rätt till skydd för familjelivet).

I fallet *Schuler-Zgraggen mot Schweiz* hade den schweiziska försäkringsdomstolen, som haft att ta ställning till klagandens rätt till invalidpension, till stöd för sitt avgörande åberopat att klaganden, även om hon inte hade drabbats av sjukdom, skulle ha slutat arbeta, eftersom hon var gift och hade ett litet barn. Detta, framhöll Europadomstolen, var en olikbehandling grundad på kön, som inte hade någon rimlig objektiv grund. Artikel 14 i förening med artikel 6:1 (rätt till en rättvis rättegång) ansågs därför kränkt.

I ett antal fall, där andra konventionskränkningar funnits föreligga, har Europadomstolen ansett det inte vara nödvändigt att pröva om det också varit fråga om diskriminering i strid med artikel 14 (fallen *Philis mot Grekland*, *Beldjoudi mot Frankrike*, *Open Door och Dublin Well Woman mot Irland*, *Kokkinakis mot Grekland*, *Kremzow mot Österrike*, *Informationsverein Lentia m. fl. mot Österrike*).

XII. Derogation (artikel 15 i konventionen)

Enligt artikel 15 i konventionen får en konventionsstat under krig eller i annat allmänt nödläge som hotar nationens existens avvika från sina skyldigheter enligt konventionen men endast i den utsträckning som är oundgängligen nödvändig med hänsyn till situationens krav. Från vissa förpliktelser, t. ex. med avseende på förbudet mot tortyr, får någon avvikelse överhuvudtaget inte göras.

I fallet *Brogan m. fl. mot Storbritannien* fann Europadomstolen att det stred mot artikel 5:3 i konventionen att klagandena i detta mål hade varit anhållna under flera dagar (den kortaste anhållandetiden uppgick till fyra dagar och sex timmar) utan att ställas inför domstol (se SvJT 1991 s. 272). Dessa anhållandetider var grundade på särskild lagstiftning som syftade till att bekämpa terrorismen på Nordirland. I stället för att efter Brogandomen anpassa lagen till konventionens krav valde brittiska regeringen att utnyttja möjligheten enligt artikel 15 i konventionen att i nödlägen avvika från konventionens krav (s. k. derogation). I fallet *Branigan och McBride mot Storbritannien*, som gällde anhållanden efter tidpunkten för den brittiska derogationen, hade Europadomstolen att ta ställning till om villkoren för derogation var uppfyllda, dvs. om det på Nordirland förelåg ett nödläge som hotade nationens existens och om avvikelser från konventionens krav hållit sig inom ramen för vad som var oundgängligen nödvändigt med hänsyn till situationens krav. Europadomstolen besvarade dessa frågor jakande.

XIII. Effektivt utövande av klagorätten (artikel 25 i konventionen)

Konventionen innehåller inte någon föreskrift som ger Europakommisionen rätt att besluta om interimistiska åtgärder i de mål som handläggs av kommissionen. En bestämmelse härom — försiktigt formulerad — har emellertid intagits i artikel 36 i kommissionens procedurregler (Rules of Procedure, Règlement intérieur). Enligt denna bestämmelse kan kommissionen ge parterna anvisningar om interimistiska åtgärder som bör vidtas i parternas eget intresse eller för att kommissionen skall kunna pröva målet på ett ändamålsenligt sätt. Bestämmelsen ålägger emellertid inte parterna några juridiska förpliktelser.

Frågan har uppkommit om det ändå i vissa fall skulle strida mot en konventionsstats skyldigheter enligt konventionen att handla i strid med de anvisningar som lämnas av Europakommisionen med stöd av den berörda bestämmelsen i procedurreglerna. Framför allt har uppmärksamheten riktats vid artikel 25 i konventionen, som ålägger staterna att tillse att den enskilda klagorätten kan utövas på ett effektivt sätt. Det har gjorts gällande att underlåtenhet att rätta sig efter de anvisningar som meddelas av kommissionen med stöd av procedurreglerna i vissa fall kan leda till att ett framtida avgörande i målet berövas all praktisk verkan och att detta betyder att klagorätten inte längre kan utövas effektivt.

I fallet *Cruz Varas m. fl. mot Sverige*, som gällde frågan huruvida utvisning av klagandena till Chile skulle strida mot artikel 3 i konventionen, hade kommissionen med stöd av sina procedurregler utfärdat en anvisning om att Sverige borde avhålla sig från att verkställa en utvisning intill dess kommissionen fått tillfälle att pröva målet i sak vid en kommande session. Trots detta verkställde Sverige utvisningen beträffande en av klagandena. När det gällde frågan om detta stred mot Sveriges förpliktelser enligt konventionen konstaterade Europadomstolen, med 10 röster mot 9, att någon behörighet för kommissionen att meddela bindande interimistiska beslut inte kunde härledas ur vare sig artikel 25 eller andra rättsregler. Sverige hade därför inte brutit mot sina förpliktelser genom att verkställa utvisningen.

XIV. Äganderätten (artikel 1 i första tilläggsprotokollet)

Äganderätten skyddas genom artikel 1 i första tilläggsprotokollet. I artikeln anges att egendomsberövande skall kunna ske när detta är i det allmännas intresse, men det förutsätts att åtgärden har stöd i lag och att den inte strider mot folkrättsliga principer. Vidare skall lagstiftning kunna genomföras för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter och andra pålagor eller böter och viten.

I fallet *Papamichalopoulos m. fl. mot Grekland* var klagandena ägare till vissa fastigheter som under en lång följd av år hade ockuperats av den grekiska marinen. Detta gav anledning till diverse domstolsförfaranden som emellertid inte ledde till att klagandena återfick egendomen. Även om någon formell expropriation inte ägt rum, innebar det förhållandet att klagandena under många år gått förlustiga varje möjlighet att förfoga över sin egendom i förening med det förhållandet att alla deras försök att komma till rätta med situationen misslyckats att de de facto utsatts för

en expropriation som var oförenlig med deras rätt till respekt för sin egendom. Artikel 1 hade därför enligt Europadomstolens mening kränkts.

Ett par andra fall har gällt inskränkningar i rätten att utnyttja egendom.

I fallet *Fredin mot Sverige* hade klagandenas rätt att exploatera en grustäkt återkallats. Denna åtgärd ansågs syfta till att kontrollera användningen av egendomen. Stöd för åtgärden fanns i naturvårdslagen (1964:822), och kravet på laglighet var därmed uppfyllt. Emellertid måste även beträffande inskränkningar i rätten att utnyttja egendom uppställas ett krav på proportionalitet. Med andra ord måste det föreligga en rimlig balans mellan de allmänna och de enskilda intressena. Europadomstolen framhöll å ena sidan att staten har en betydande diskretion (*margin of appreciation*, *marge d'appréciation*) när det gäller att bedöma vad som erfordras för att tillgodose det allmänna intresset samt å andra sidan att klagandena, när de investerade i grustäkten, var medvetna om risken för att exploateringsstillståndet kunde komma att upphöra och att de därför inte kunnat ha några legitima förväntningar att få fortsätta utvinningen av grus under en lång tid. Slutsatsen blev att den vidtagna åtgärden inte var oproportionerlig och att det inte förelåg något brott mot artikel 1.

Fallet *Pine Valley Developments Ltd m. fl. mot Irland* gällde också ett exploateringsstillstånd som upphört att gälla. I detta fall var det ett av förvaltningsmyndighet meddelat tillstånd till exploatering av mark som upphävts av domstol på grund av att den myndighet som utfärdat tillståndet överskridit sin behörighet. Europadomstolen framhöll att domstolens beslut att annullera tillståndet hade stöd i lag och tillgodosåg det allmänna intresset. Det kunde inte ses som en oproportionerlig åtgärd, och det förelåg därför inte något brott mot artikel 1.

Det finns också åtgärder som berör äganderätten utan att fördenskull utgöra vare sig ett egendomsberövande eller en begränsning av rätten att utnyttja egendom. Vid tillämpning av artikel 1 i första tilläggsprotokollet får i sådana fall en allmän bedömning göras av om tillbörlig respekt visats för äganderätten (jfr den första meningen i artikel 1: "Envar skall ha rätt till respekt för sin egendom."). Ett sådant mål var fallet *Wiesinger mot Österrike*, som gällde ett österrikiskt jorddelningsförfarande. Klagandena hade inom ramen för detta förfarande i avbidan på en slutlig fördelning provisoriskt blivit av med viss jord, varvid det förutsatts att deras övriga jord skulle förbli jordbruksmark. Senare hade emellertid planerna ändrats på så sätt att vissa klagandena tillhöriga områden nu skulle bebyggas. Europadomstolen konstaterade att det varit fråga om en provisorisk omfördelning av jord och att inget egendomsberövande ägt rum. Inte heller syftade omfördelningen till att kontrollera utnyttjandet av egendom. När det gällde frågan om klagandenas äganderätt respekterats fann Europadomstolen att myndigheterna handlagt de uppkomna frågorna med relativ skyndsamhet och att klagandena fått tillbaka viss jord. Det ansågs inte vara fråga om oproportionerliga åtgärder, och artikel 1 hade därför inte kränkts.

I några fall har Europadomstolen ansett att det påstådda ingreppet i äganderätten redan beaktats i samband med prövningen av om någon annan bestämmelse i konventionen hade kränkts och att det därför inte var nödvändigt att också ta ställning till frågan om ett eventuellt brott mot artikel 1 i tilläggsprotokollet. Här kan hänvisas till fallen *Brigandì mot Italien* och *Zanghì mot Italien*, där Europadomstolen, efter att ha funnit att det rättsliga förfarandet inte slutförts inom skälig tid och att det därför förelåg ett brott mot artikel 6 i konventionen, inte ansåg det påkallat att pröva om tidslängden på förfarandet också inneburit att klagandena i strid med artikel 1 i protokollet berövats rätten att utnyttja sin egendom. I fallet *Niemietz mot Tyskland* var det fråga om en husrannsakan som påstods ha varit menlig för en advokats goda namn och därmed ha skadat honom ekonomiskt. Dessa effekter bedömdes i samband med artikel 8 i konventionen, och någon ytterligare prövning mot bakgrund av artikel 1 i protokollet ansågs inte påkallad.

I översikten behandlade domar

Förteckning över Europadomstolens i artikeln omnämnda domar (med angivande av målets namn, domens dag, nummer i domstolens skriftserie och den sida eller de sidor där domen omnämns)

Målets namn	Datum	Nr	Sid
A. mot Frankrike	23.11.93	277-B	371
Abdoella mot Nederländerna	25.11.92	248-A	360, 362
Adiletta m. fl. mot Italien	19.2.91	197-E	361
Alimena mot Italien	19.2.91	195-D	355, 361
Jan-Åke Andersson mot Sverige	29.10.91	212-B	357
Margareta och Roger Andersson mot Sverige	25.2.92	226-A	369, 378
Andreucci mot Italien	27.2.92	228-G	360, 361
Angelucci mot Italien	19.2.91	196-C	361
Arena mot Italien	27.2.92	228-H	359, 361
Artner mot Österrike	28.8.92	242-A	353
Asch mot Österrike	26.4.91	203	352
B. mot Frankrike	25.3.92	232-C	367
Barbagallo mot Italien	27.2.92	230-I	359, 362
Beldjoudi mot Frankrike	26.3.92	234-A	369, 380
Billi mot Italien	26.2.93	257-G	360, 362
Biondi mot Italien	26.2.92	228-C	359, 361
Boddaert mot Belgien	12.10.92	235-D	360, 361
Borgers mot Belgien	30.10.91	214-B	351
Borgese mot Italien	26.2.92	228-B	359, 361
Brandstetter mot Österrike	28.8.91	211	351, 353, 356
Brannigan och McBride mot Storbritannien	26.5.93	258-B	342, 378, 380
Brigandì mot Italien	19.2.91	194-B	361, 382
Brincat mot Italien	26.11.92	249-A	342
Bunkate mot Nederländerna	26.5.93	248-B	360, 362
Caffè Roversi S.p.a. mot Italien	27.2.92	230-G	359, 362
Caleffi mot Italien	24.5.91	206-B	359, 361
Campbell mot Storbritannien	25.3.92	233	355, 370
Cappello mot Italien	27.2.92	230-F	359, 360, 362
Cardarelli mot Italien	27.2.92	229-G	359, 362
Cardot mot Frankrike	19.3.91	200	352
Casciaroli mot Italien	27.2.92	229-C	359, 361
Castells mot Spanien	23.4.92	236	373
Cesarini mot Italien	12.10.92	245-B	362
Chorherr mot Österrike	25.8.93	266-B	342, 375
Cifola mot Italien	27.2.92	231-A	362
Clooth mot Belgien	12.12.91	225	344
Colacioppo mot Italien	19.2.91	197-D	361
Cooperativa Parco Cuma mot Italien	27.2.92	231-E	362
Cormio mot Italien	27.2.92	228-I	361
Costello-Roberts mot Storbritannien	25.3.93	247-C	339, 368, 377, 378
Crémieux mot Frankrike	25.2.93	256-B	357, 367, 376
Croissant mot Tyskland	25.9.92	237-B	356
Cruz Varas m. fl. mot Sverige	20.3.91	201	339, 369, 381
Darnell mot Storbritannien	26.10.93	272	362
De Micheli mot Italien	26.2.93	257-D	359, 362
Demicoli mot Malta	27.8.91	210	348, 364

Målets namn	Datum	Nr	Sid
Diana mot Italien	27.2.92	229-A	359, 361
Dobbertin mot Frankrike	25.2.93	256-D	361
Dombo Beheer B.V. mot Nederländerna	27.10.93		274 351
Drozd och Janousek mot Frankrike och Spanien	26.6.92	240	341, 346
Editions Périscope mot Frankrike	26.3.92	234-B	347, 361
Edwards mot Storbritannien	16.12.92		247-B 354
Ezelin mot Frankrike	26.4.91	202	376
F.C.B. mot Italien	28.8.91	208-B	354
Fejde mot Sverige	29.10.91		212-C 357
Ferraro mot Italien	19.2.91	197-A	359, 361
Fey mot Österrike	24.2.93	255-A	363
Ficara mot Italien	19.2.91	196-A	359, 361
Frau mot Italien	19.2.91	195-E	361
Fredin mot Sverige	18.2.91	192	346, 347, 348, 378, 381
Funke mot Frankrike	25.2.93	256-A	357, 362, 367
G. mot Italien	27.2.92	228-F	361
Gana mot Italien	27.2.92	230-H	359, 360, 361, 362
de Geouffre de la Pradelle mot Frankrike	16.12.92		253-B 349, 378
Girolami mot Italien	19.2.91	196-E	359, 361
Golino mot Italien	27.2.92	229-H	359, 362
Hadjianastassiou mot Grekland	16.12.92	252	357, 375
Helmerts mot Sverige	29.10.91		212-A 348, 358
Hennings mot Tyskland	16.12.92	251-A	349
Herczegfalvy mot Österrike	24.9.92	244	339, 341, 344, 345, 368, 371, 375, 378
Hoffmann mot Österrike	23.6.93	255-C	372, 379
Holm mot Sverige	25.11.93		279-A 364
Idrocalce S.r.l. mot Italien	27.2.92	229-F	359, 360, 362
Imbrioscia mot Schweiz	24.11.93	275	355
Informationsverein Lentia m. fl. mot Österrike	24.11.93		276 375, 380
Isgrò mot Italien	19.2.91	194-A	352
Kemmache mot Frankrike	27.11.91		218 343, 360, 361
Klaas mot Tyskland	22.9.93	269	338, 368
Kokkinakis mot Grekland	25.5.93	260-A	366, 372, 376, 380
Kolompar mot Belgien	24.9.92	235-C	341, 346
Koster mot Nederländerna	28.11.91		221 342
Kraska mot Schweiz	19.4.93	254-B	347, 365
Kremzow mot Österrike	21.9.93	268-B	352, 354, 380
Lestini mot Italien	26.2.92	228-E	359, 360, 361
Letellier mot Frankrike	26.6.91	207	343, 346
Francesco Lombardo mot Italien	26.11.92		249-B 347, 359, 362
Giancarlo Lombardo mot Italien	26.11.92		249-C 347, 359, 362
Lorenzi, Bernardini och Gritti mot Italien	27.2.92	231-G	360, 362
Lüdi mot Schweiz	15.6.92	238	353, 367
Maciariello mot Italien	27.2.92	230-A	359, 361, 362
Maj mot Italien	19.2.91	196-D	361

Målets namn	Datum	Nr	Sid
Manieri mot Italien	27.2.92	229-D	359, 361
Manifattura FL mot Italien	27.2.92	230-B	360, 362
Manzoni mot Italien	19.2.91	195-B	361
Massa mot Italien	24.8.93	265-B	362
Mastrantonio mot Italien	27.2.92	229-E	359, 362
Megyeri mot Tyskland	12.5.92	237-A	345
Melin mot Frankrike	22.6.93	261-A	357
Messina mot Italien	26.2.93	257-H	362, 371
Miailhe mot Frankrike	25.2.93	256-C	367
Modinos mot Cypern	22.4.93	259	366
Monaco mot Italien	26.2.92	228-D	359, 361
Monnet mot Frankrike	27.10.93	273-A	361
Mori mot Italien	19.2.91	197-C	361
Motta mot Italien	19.2.91	195-A	361
Moustaquim mot Belgien	18.2.91	193	368, 379
Navarra mot Frankrike	23.11.93	273-B	345, 346
Nibbio mot Italien	26.2.92	228-A	359, 360, 361
Niemietz mot Tyskland	16.12.92	251-B	367, 383
Nortier mot Nederländerna	24.8.93	267	363
Oberschlick mot Österrike	23.5.91	204	350, 363, 373
Observer och Guardian mot Storbritannien	26.11.91	216	374, 377, 379
Oerlemans mot Nederländerna	27.11.91	219	349
Olsson (II) mot Sverige	27.11.92	250	350, 362, 370
Open Door och Dublin	29.10.92	246-A	371, 375, 380
Well Woman mot Irland			
Padovani mot Italien	26.2.93	257-B	363
Pandolfelli och Palumbo mot Italien	27.2.92	231-B	359, 360, 362
Papamichalopoulos mot Grekland	24.6.93	260-B	381
Pardo mot Frankrike	20.9.93	261-B	355
Pfeifer och Plankl mot Österrike	25.2.92	227	364, 371
Pham Hoang mot Frankrike	25.9.92	243	356, 365
Philis mot Grekland	27.8.91	209	349, 362, 378, 380
Pierazzini mot Italien	27.2.92	231-C	359, 360, 362
Pine Valley Developments Ltd m. fl. mot Irland	29.11.91	222	378, 379, 382
Pizzetti mot Italien	26.2.93	257-C	362, 378
Poitrimol mot Frankrike	23.11.93	277-A	354
Pugliese (I) mot Italien	19.2.91	195-C	361
Pugliese (II) mot Italien	24.5.91	206-A	359, 361
Quaranta mot Schweiz	24.5.91	205	355
Ridi mot Italien	27.2.92	229-B	359, 360, 361
Rieme mot Sverige	22.4.92	226-B	370
Ruiz-Mateos mot Spanien	23.6.93	262	348, 353, 362
Ruotolo mot Italien	27.2.92	230-D	359, 360, 361, 362
S. mot Schweiz	28.11.91	220	355
Saïdi mot Frankrike	20.9.93	261-C	353
Sainte-Marie mot Frankrike	16.12.92	253-A	362
Salerno mot Italien	12.10.92	245-D	346, 362
Salesi mot Italien	26.2.93	257-E	347, 362
Santilli mot Italien	19.2.91	194-D	359, 361
Schuler-Zraggen mot Schweiz	24.6.93	263	347, 354, 358, 380
Schwabe mot Österrike	28.8.92	242-B	374
Scopelliti mot Italien	23.11.93	278	362
Scuderi mot Italien	24.8.93	265-A	360, 362

Målets namn	Datum	Nr	Sid
Sekanina mot Österrike	25.8.93	266-A	366
Serrentino mot Italien	27.2.92	231-F	361, 362
Sibson mot Storbritannien	20.4.93	258-A	377
Sigurdur A. Sigurjónsson mot Island	30.6.93	264	372, 376, 377, 378
Steffano mot Italien	27.2.92	230-C	360, 362
Stocké mot Tyskland	19.3.91	199	340, 350
Sunday Times (II) mot Storbritannien	26.11.91	217	374, 377, 379
T. mot Italien	12.10.92	245-C	354
Taiuti mot Italien	27.2.92	229-I	359, 361, 362
Thorgeir Thorgeirson mot Island	25.6.92	239	365, 373
Tomasi mot Frankrike	27.8.92	241-A	338, 344, 361
Toth mot Österrike	12.12.91	224	344, 345
Trevisan mot Italien	26.2.93	257-F	361, 362
Triggiani mot Italien	19.2.91	197-B	359, 361
Tumminelli mot Italien	27.2.92	231-H	359, 362
Tusa mot Italien	27.2.92	231-D	359, 362
Vermeire mot Belgien	29.11.91	214-C	379
Vernillo mot Frankrike	20.2.91	198	361
Vidal mot Belgien	22.4.92	235-B	356
Viezzer mot Italien	19.2.91	196-B	361
Vijayanathan och Pusparajah mot Frankrike	27.8.92	241-B	340
Vilvarajah m. fl. mot Storbritannien	30.10.91	215	340, 377
Vocaturro mot Italien	24.5.91	206-C	359, 361
Vorrasi mot Italien	27.2.92	230-E	359, 362
W. mot Schweiz	26.1.93	254-A	344
Wiesinger mot Österrike	30.10.91	213	362, 382
X. mot Frankrike	31.3.92	234-C	361
Zander mot Sverige	25.11.93	279-B	347, 348
Zanghì mot Italien	19.2.91	194-C	361, 382
Zumtobel mot Österrike	21.9.93	268-A	350, 358