

Del 1

Spørsmål 1

Spørsmålet er om vilkårene for statsansvar er oppfylt.

Det rettslige grunnlaget for statsansvar er folkerettslig sedvanerett. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, er ikke en folkerettslig bindende traktat, men reflekterer bindende folkerettslig sedvanerett for statsansvar.

Tre kumulative vilkår må være oppfylt for at en stat kan bli ansvarlig.

Det første vilkåret for statsansvar er at det må foreligge brudd på en folkerettsregel, jf. "breach", jf. RSIWA art. 1, jf. art. 2 bokstav b.

Sion anfører at Norge har handlet i strid med Wien-konvensjonen om diplomatisk samkvem (heretter VCDR) av 1961.

Reglene om immunitet følger av langvarig statspraksis. Immunitetsreglene er reflektert gjennom VCDR. Immunitet handler om at diplomatiske representanter ikke kan bli underlagt mottakerstatens jurisdiksjon.

Det første spørsmålet er om kastingen av stein mot ambassadepersonalet er i strid med reglene i VCDR.

Etter VCDR art. 29 første punktum er en diplomatisk representants person "ukrenkelig". En diplomatisk representant "er stasjonssjefen eller en person som tilhører det diplomatiske personale", jf. VCDR art. 1 bokstav e. Det kommer frem av faktum at demonstrantene kaster stein mot "ambassadens personale". Siden disse er en del av det "diplomatiske personale", er de således "diplomatiske representanter". Ambassadens personalet er dermed "ukrenkelige", jf. VCDR art. 29 første punktum, jf. art. 1 bokstav e.

Utgangspunktet for traktatstolkning er traktatens ordlyd. Den skal tolkes i samsvar med det som følger av naturlig språklig forståelse, jf. Wienkonvensjonen om traktatretten art. 31-33, som reflekterer folkerettslig sedvanerett. En naturlig språklig forståelse av "ukrenkelig", er at diplomatiske representanter ikke skal utsettes for kroppskrenkelse for eksempel. Det kommer frem av faktum at to diplomater får stein i hodet, og blir uføre resten av livet. De utsettes dermed for en kroppskrenkelse. Siden handlingene krenker diplomatiske representanters person, er de således i strid med VCDR art. 29.

Det neste spørsmålet er om kastingen av stein mot ambassadebygningen er i strid med VCDR.

Av VCDR art. 22 første punktum følger det at "stasjonens område er ukrenkelig". Etter VCDR art. 1 bokstav i er stasjonens område "de bygninger (...) med tilhørende grunn, uten hensyn til hvem som er eier, som benyttes for stasjonens formål, herunder stasjonssjefens bolig". En ambassade er stasjonens område. Siden det er snakk om en ambassade i den konkrete saken, er den "ukrenkelig", jf. VCDR art. 22 første punktum, jf. art. 1 bokstav i.

Det fremgår av faktum at flere av ambassadens vinduer blir knust, i tillegg til en antikk mosaittisk vase. Dette er klart en krenkelse av "stasjonens område", som dermed er i strid med VCDR art. 22.

Etter VCDR art. 22 annet punktum skal mottakerstaten ikke gripe inn på stasjonens område, uten senderstatens samtykke. Av faktum fremkommer det at politiet unnlot å gripe inn for å forhindre kastingen av brostein. Det kan tenkes at de unnlot å gjøre dette fordi de ikke hadde fått samtykke av Sion om gripe inn, da det ikke er holdepunkter i faktum for at Sion har samtykket. Norge har dermed handlet i tråd med VCDR art. 22 annet punktum.

I VCDR art. 22 (2) kommer det imidlertid frem at "mottakerstaten har en spesiell plikt til å treffe alle passende tiltak til å beskytte stasjonens område mot enhver (...) skade og til å hindre at stasjonen forstyrres eller krenkes".

Det fremkommer av faktum at Stortinget fatter et vedtak 14. november der de "oppfordrer regjeringen til å sette i verk tiltak for å bedre forholdet til Sion". Slike tiltak kan for eksempel være at politiet skal beskytte den sionske ambassaden.

I den foreliggende sak blir det bare sendt to polititjenestemenn til ambassaden, det til tross for at politiledelsen visste at demonstrasjonen kunne utarte seg til å bli voldelig. Med dette hadde politiet en indikasjon på at ambassadens personale og bygning kunne bli krenket. De burde derfor ha satt inn mer ressurser for å forhindre skader. Politiet har derfor ikke oppfylt sin plikt til å beskytte stasjonens område mot skade og krenkelse.

Norge har handlet i strid med VCDR art. 22 første punktum, art. 22 (2) og art. 29 første punktum. Siden reglene om diplomatisk immunitet i VCDR er brutt, foreligger det brudd på en folkerettsregel, jf. RSIWA art. 1, jf. art. 2 bokstav b. Vilket er oppfylt.

Det andre vilkåret for statsansvar er at folkerettsbruddet må kunne tilordnes en stat, jf. ordlyden "attributable" i RSIWA art. 2 bokstav a. Etter RSIWA art. 4 (1) hefter staten for handlinger som "any state organ" begår, enten det er "legislative,

executive, judicial". I den konkrete saken har politiet, som har "executive" myndighet, handlet i strid med VCDR når de ikke har oppfylt sin plikt til å beskytte stasjonen mot skade og krenkelse, jf. VCDR art. 22 (2). Siden politiet utøver myndighet, handler de under staten, og deres handlinger kan dermed tilordnes Norge. Norge hefter for handlingene begått av politiet, jf. RSIWA art. 2 bokstav a, jf. art. 4 (1). Vilkåret er oppfylt.

Det tredje vilkåret for statsansvar, er at det må være fravær av ansvarsfrihetsgrunner, jf. RSIWA kapittel V, "Circumstances precluding wrongfulness". Etter RSIWA art. 20 kan en folkerettsstridig handling bli folkerettsmessig dersom staten samtykker til det. I VCDR art. 32 (1) kan senderstaten gi avkall på immuniteten mot mottakerstatens jurisdiksjon. Det kommer ikke frem av faktum at Sion har gitt slikt samtykke. Faktum tyder ikke på at andre ansvarsfrihetsgrunner foreligger. Ettersom det ikke foreligger ansvarsfrihetsgrunner, er vilkåret oppfylt.

Konklusjon: Vilkårene for statsansvar er oppfylt.

Spørsmål 2

Spørsmålet er om Sion er forpliktet til å betale erstatning til Norge for skadene på departementsbygningen.

Det første spørsmålet er om vilkårene for statsansvar er oppfylt.

For det første må det foreligge et brudd på en folkerettsregel, jf. RSIWA art. 1, jf. art. 2 bokstav b.

Det er forbudt for andre stater å intervenere, blande seg inn, i andre staters "indre anliggende". Intervensjonsforbudet følger av folkerettslig sedvanerett, og er reflektert i FN-paktens art. 2 (7). The Declaration on Friendly Relations fra 1970 uttrykker også intervensjonsforbudet. Erklæringen uttrykker at det å blande seg inn i en stats politikk er i strid med intervensjonsforbudet. Spørsmålet er om agentenes handlinger er i strid med intervensjonsforbudet.

Det må legges til grunn at en viss etterretningsvirksomhet må godtas, og at det ikke er i strid med intervensjonsforbudet. Det kommer ikke frem av faktum at de gileadske agentene har drevet etterretningsvirksomhet annet enn bombingene. Den generelle etterretningsvirksomheten som sådan er ikke i strid med intervensjonsforbudet.

Intensiv og omfattende etterretningsvirksomhet må imidlertid anses å være i strid med intervensjonsforbudet. Bruk av makt er den alvorligste formen for intervensjon. I folkeretten er det et generelt forbud mot bruk av makt mot andre stater. Etter ICJ-statuttene art. 38 nr. 1 bokstav d er praksis fra internasjonale domstoler relevante tolkningsmomenter når innholdet i rettskildene i ICJ-statuttene art. 38 nr. 1 bokstav a-c skal fastsettes. I Nicaragua-saken (1986) la ICJ til grunn at maktforbudet følger av folkerettslig sedvanerett. Maktforbudet reflekteres også i FN-pakten art. 2 (4).

FN-pakten art. 2 (4) bruker uttrykket "use of force". En naturlig språklig forståelse av "use of force" tilsier at det er bruk av væpnet makt som er forbudt. I den foreliggende saken er det snakk om en bombe som bli kastet på utenriksdepartementet av gileadske agenter. Det er klart bruk av makt. I tillegg er det intensiv og omfattende etterretningsvirksomhet. De gileadske agentenes handlinger er således i strid med intervensjonsforbudet og maktforbudet. Vilkåret er oppfylt.

Det andre vilkåret for statsansvar er at handlingene må kunne tilordnes en stat, jf. RSIWA art. 2 bokstav a.

Det er klart at Sion ikke hefter for handlingene begått av gileadske agenter etter RSIWA art. 4, ettersom de ikke utøver statsmyndighet.

Etter RSIWA art. 8 kan en stat bli ansvarlig for en gruppes handlinger når det kan bevises at gruppen har handlet under statens "instructions (...), directions or control". RSIWA art. 8 oppstiller et vilkår om at instruksjonene og kontrollen må være "in fact". Det må altså være snakk om faktisk instruksjons- og kontrollmyndighet fra staten. I Nicaragua-saken la ICJ til grunn at staten hefter for en gruppes handlinger når staten har utøvet "effective control". ICJ foretok dermed en tolkning av ordlyden "in fact". Spørsmålet er om Sion har utøvet faktisk instruksjons- og kontrollmyndighet overfor de gileadske agentene.

Det kommer frem at de gileadske agentene bodde i Sions ambassade. Selv om det er snakk om et kort tidsrom, er det faktum at de har bodd der, nok til å si at Sion har hatt kontroll over agentene.

Det at sprengstoffet er produsert i Sion, og at de øvrige komponentene som trengs for å bygge bomben blir overgitt av representanter for Sions militære etterretningstjeneste, taler i stor grad for at Sion har faktisk instruksjons- og kontrollmyndighet over de gileadske agentene. Bomben er finansiert av Sionske myndigheter, som utøver enten lovgivende eller utøvende myndighet.

Det kommer frem at ambassadøren til Sion i Norge, Sions statsminister og utenriksminister visste om bombeaksjonen. Det at ambassadøren ikke visste hva formålet med aksjonen var, og når den skulle finne sted, burde være ubetydelig i denne sammenhengen. Statsministeren og utenriksministeren utøver makt, og det at de ikke stopper de gileadske agentene, trekker i retning av at agentene har vært under Sions instruksjons- og kontrollmyndighet, og at denne

myndigheten har vært effektiv. Dette underbygges av det faktum at Sion i mange år har oppfordret Gilead til å bruke sine etterretningsagenter til å destabilisere stater som mener at Persidia må bli medlem av FN.

Siden den instruksjons- og kontrollmyndigheten Sion utøver overfor de gileadiske agentene er "in fact", hefter Sion for handlingene begått av etterretningsagentene. Vilåret er oppfylt.

Det tredje vilåret for statsansvar er at det er fravær av ansvarsfrihetsgrunner, jf. RSIWA kapittel V. Det er ingen holdepunkter i faktum for at Norge har samtykket til at gileadiske agenter kan bombe departementsbygningen. Det foreligger ingen andre ansvarsfrihetsgrunner. Vilåret er oppfylt.

Etter RSIWA art. 31 (1) har en stat som er kommet i statsansvar "an obligation to make full reparation for the injury caused by the internationally wrongful act". De videre reglene om erstatning kommer til uttrykk i RSIWA art. 34-39. Reglene om erstatning, "compensation", er hjemlet i RSIWA art. 36. En stat har rett på full erstatning for skadene som følger av et folkerettsbrudd.

I den aktuelle saken har departementsbygningen fått materielle skader som følge av de gileadiske agentenes handlinger som er i strid med maktforbudet og intervensjonsforbudet. Hvis bombingene tenkes borte, hadde ikke skadene skjedd. Det kommer ikke frem av faktum hvor mye det vil koste for Norge å rette opp skadene, men det må legges til grunn at Norge lider et økonomisk tap. Siden vilkårene for erstatning er oppfylt, er Sion forpliktet til å betale erstatning til Norge, jf. RSIWA art. 36.

Konklusjon: Sion er forpliktet til å betale erstatning til Norge for skadene på departementsbygningen.

Spørsmål 3

Spørsmålet er om statsminister Ås har opptrådt i strid med Grunnloven.

Etter Grl. § 28 første punktum skal "saker av viktighet" behandles av Kongen i statsråd, altså av regjeringen i kollegium. Spørsmålet er om fordømmelsen av bombingene, erklæringen av ambassadørene i Sion og Gilead som uønsket i Norge, og oppfordringen til alle Nato-stater om å bryte sine diplomatiske forbindelser med Sion og Gilead er "saker av viktighet" som skal behandles av Kongen i statsråd.

En naturlig språklig forståelse av ordlyden "saker av viktighet", tilsier det en høy terskel. Det er altså ikke bagatellmessige saker som skal besluttet av Kongen i statsråd. Når det gjelder fordømmelsen av bombingene, er det ingenting i faktum som tilsier at noen i regjeringen er uenig med denne uttalelsen. Det er snakk om folkerettsstridige handlinger, og det er vanlig at stater fordømmer handlinger som er i strid med folkeretten. Det kommer heller ikke frem av faktum at denne uttalelsen vil ha innvirkning på Norges innenriks- og utenrikspolitiske stilling. Det vil også hindre en effektiv styring om saker som er mindre viktige, og som det er bred enighet om, skal behandles i statsråd. Fordømmelsen av bombingene er ikke en sak "av viktighet", og trenger ikke å behandles av Kongen i statsråd.

Når en sak behandles av Kongen i statsråd, føres det protokoll over den, jf. Grl. § 30 (1) første punktum. Etter Grl. § 75 bokstav f, har Stortinget rett til å "la seg forelegge statsrådets protokoller". Hvis Stortinget får tilgang til statsrådets protokoller, har de mulighet til å føre kontroll over regjeringen. Dette er en viktig oppgave for Stortinget i det parlamentariske systemet. I den foreliggende sak er det snakk om spørsmål av utenrikspolitisk karakter. Dette er spørsmål som i stor grad vil være interessant for Stortinget å få innsyn i. Dette taler for at det er en sak "av viktighet" som skal behandles av Kongen i statsråd.

Det at flere i regjeringen deler Marte Kirkeruds bekymring om å oppfordre andre NATO-allierte til å bryte sine diplomatiske forbindelser med Sion og Gilead, taler for at saken er av viktighet, og at en beslutning burde tas med hele regjeringen bak seg. Selv om Ås sitt formål med uttalelsene er å styrke sin posisjon som leder, kan formålet ha motsatt effekt. Hvis han går mot det flertallet i regjeringen ønsker, vil det skape splittelser i regjeringen. Dette kan igjen hindre en effektiv forvaltning. Dette taler for at beslutningen er en sak "av viktighet" og burde tas av Kongen i statsråd.

Oppfordringen til andre stater om å bryte sine diplomatiske forbindelser med Sion og Gilead, kan også føre til at Norges diplomatiske forbindelser med USA blir svakere, som er Norges nærmeste NATO-allierte. Dette taler for at hele regjeringen bør stå bak beslutningen.

Det å erklære ambassadører fra Sion og Gilead uønsket i Norge, kan føre til at de to landene møter Norge med samme reaksjon. Dette vil svekke Norge i en utenrikspolitisk stilling, noe som taler for at saken er "av viktighet", og burde behandles av Kongen i statsråd.

Saken om å erklære ambassadører fra Sion og Gilead uønsket i Norge, og oppfordringen til andre NATO-stater om å bryte sine diplomatiske forbindelser med Sion og Gilead, er "saker av viktighet" som skal behandles av Kongen i statsråd, altså

med hele regjeringen bak seg, jf. Grl. § 28.

Konklusjon: Statsminister Ås har handlet i strid med Grunnloven.

Spørsmål 4

Spørsmålet er om den manglende etterlevelsen av Stortingets vedtak 14.november 2022 gir grunnlag for en riksrettstiltale mot statsminister Ås.

Etter Grl. § 86 kan Stortinget fatte riksrettstiltale om "statsrådets, Høyesteretts eller Stortingets medlemmer" har handlet i strid med sine konstitusjonelle plikter. Spørsmålet er om manglende etterlevelse av vedtaket fra 14. november er i strid med Ås sine konstitusjonelle plikter.

På grunn av parlamentarismen og Stortingets instruksjonsmyndighet har det skjedd en maktforskyvning fra regjeringen til Stortinget. Stortinget kan i praksis blande seg inn i alt regjeringen foretar seg. Stortinget kan i kraft av anmodningsvedtak be regjeringen om å foreta seg noe i en konkret sak. I statspraksis er det lagt til grunn at slike anmodningsvedtak ikke er rettslig bindende, men at det i stor grad kan oppstilles en politisk plikt for regjeringen å handle etter anmodningsvedtak fra Stortinget.

I den konkrete saken er det snakk om et anmodningsvedtak, jf. ordlyden "oppfordrer". Siden anmodningsvedtak ikke er rettslig bindende, har ikke Ås handlet i strid med sine konstitusjonelle plikter. Det er derfor ikke grunnlag for riksrettstiltale.

Siden anmodningsvedtak i stor grad er politisk bindende, kan Stortinget i stedet velge det parlamentariske sporet for ansvar. Manglende etterlevelse av et anmodningsvedtak fattet av Stortinget i plenum, vil ikke være i samsvar med det Stortinget ønsker. Å gå i mot det Stortinget ønsker kan føre til at regjeringen ikke lenger har tillit i Stortinget. Da kan Stortinget fatte mistillitsvedtak mot regjeringen, jf. Grl. § 15. I stedet for riksrettstiltale, kunne det vært aktuelt med mistillitsvedtak mot statsminister Ås.

Konklusjon: Det er ikke grunnlag for riksrettstiltale mot statsminister Ås.

Del 2

Spørsmålet er om politiet og statsadvokaten har handlet i strid med Grunnloven.

Utgangspunktet i Norge er at stortingsrepresentanter ikke nyter parlamentarisk immunitet. Grl. § 66 gir imidlertid stortingsrepresentanter visse særrettigheter, hva gjelder arrestfrihet, § 66 første punktum, og utvidet ytringsfrihet, § 66 annet punktum.

Det første spørsmålet er om Marna Mandt er underlagt arrestfriheten, jf. Grl. § 66 første punktum.

Etter Grl. § 66 første punktum er Stortingsrepresentanter "befriet fra personlig heftelse", altså pågripelse. Det er klart at Marna er stortingsrepresentant, og at hun i utgangspunktet er vernet.

Det følger videre av bestemmelsen at vernet gjelder når representantene er "på sin reise til og fra Stortinget". Ordlyden kan tilsa at stortingsrepresentantene bare er vernet når de er på vei til og fra Stortinget, og ikke på fritiden. I praksis er det imidlertid lagt til grunn at vernet gjelder så lenge Stortinget er samlet. I den aktuelle saken skal Stortinget debattere mandag 14.november, og Marna er i Trondheim søndag 13.november. Det må legges til grunn at Stortinget er samlet på dette tidspunktet, altså er Marna vernet.

Vernet i Grl. § 66 første punktum innebærer at man blir fritatt fra ansvar som foregår under straffeprosessuell etterforskning. Dette innebærer arrestasjon. Siden Marna er vernet etter § 66 annet punktum, strider det mot hennes arrestfrihet å bli arrestert.

Representantene er ikke underlagt arrestfriheten dersom de "gripes i offentlig forbrytelser". Det er klart at representantene ikke skal pågripes hvis det foreligger bevisvil, og de skal heller ikke arresteres med den hensikt å sikre bevis. I den konkrete saken foreligger det bevisvil, og Marna kan dermed ikke bli arrestert.

Det fremkommer av Grl. § 63 (2) at "alle som velges til representanter, plikter å motta valget". Det kan således oppstilles en møteplikt for representantene. Når politiet handler i strid med § 66 annet punktum, hindrer de også Marna i å utføre sin plikt til å møte på Stortinget. Fordi det var overveldende flertall for vedtaket, hadde ikke Marna sin stemme hatt noe å si fra eller til, men siden politiet hindrer Marna fra å møte, er det et uholdbart argument for å pågripe hun.

Delkonklusjon: Politiet og statsadvokaten har handlet i strid med Grl. § 66 første punktum.

Det andre spørsmålet er om Marna har utvidet ytringsfrihet i medhold av Grl. § 66 annet punktum.

Av GrL § 66 annet punktum følger det at stortingsrepresentanter ikke kan "trekkes til ansvar for sine ytrede meninger" på Stortingets forsamlinger. Den utvidede ytringsfriheten strekker seg lenger enn den generelle ytringsfriheten i GrL § 100.

Det er klart at Marna er stortingsrepresentant, og i utgangspunktet er vernet i medhold av den utvidede ytringsfriheten.

I praksis og juridisk teori er det lagt til grunn at stortingsrepresentantene er vernet av den utvidede ytringsfriheten så lenge vedkommende er stortingsrepresentant. Siden Marna er stortingsrepresentant på tidspunktet for de hatefulle ytringene, er hun i utgangspunktet vernet etter GrL § 66 annet punktum.

Siden vernet i GrL § 66 annet punktum strekker seg lenger enn vernet i § 100, må det legges til grunn at alle ytringer er vernet av den utvidede ytringsfriheten, også ytringer som faller under Straffeloven § 185.

Når det imidlertid gjelder hvor ytringene må ha falt for at stortingsrepresentanten skal være vernet, må det ha skjedd på "Stortingets forsamlinger". Stortingets forsamlinger spiller tilbake på plenumsdebatten, komitéhøringer eller i spørretimen. Det er klart at stortingsrepresentantene ikke er vernet utenfor Stortingets forsamlinger. Ettersom Marna befinner seg utenfor Stortingets forsamlinger er det klart at hun ikke har utvidet ytringsfrihet i medhold av GrL § 66 annet punktum.

Siden Marna ikke er vernet av GrL § 66 annet punktum, kommer straffeloven § 185 til anvendelse.

Delkonklusjon: Politiet og statsadvokaten har ikke handlet i strid med GrL § 66 annet punktum.

Konklusjon: Politiet og statsadvokaten har handlet i strid med GrL § 66 første punktum, men ikke § 66 annet punktum.

Del 3

1. Innledning

Det skilles mellom absolutte og relative menneskerettigheter. Absolutte menneskerettigheter er rettigheter som det ikke kan gjøres inngrep i overhodet. Et eksempel på en slik absolutt rettighet er forbudet mot tortur, jf. EMK art. 3.

Relative menneskerettigheter er rettigheter staten kan gjøre inngrep i. Det skilles mellom rettigheter som har en definert inngrepsadgang, og rettigheter der adgangen for inngrep beror på en vurdering av formål og forholdsmessighet. EMK art. 2 er et eksempel på en rettighet med en definert inngrepsadgang. EMK art. 8-11 er eksempler på rettigheter der inngrepsadgangen beror på en konkret vurdering.

I denne oppgaven skal det redegjøres for vilkårene for inngrep. Fokuset er på rettighetene i EMK art. 8-11.

2. Hoveddel

2.1 Krenkelse

For at spørsmålet om inngrep skal komme på spissen, må det først klarlegges om det foreligger en krenkelse av en menneskerettighet. Dersom det foreligger en krenkelse må det videre drøftes om vilkårene for lovlig inngrep er oppfylt.

I Strand Lobben-saken (2019) kom EMD til at det forelå inngrep i klagerens rett til familieliv, jf. art. 8, men spørsmålet var om inngrepet kunne rettferdiggjøres etter artikkelens annet ledd.

2.2 Vilkår for inngrep

Det er tre vilkår som må være oppfylt for at staten kan gjøre inngrep i borgernes menneskerettigheter. Det skal tas utgangspunkt i EMK om retten til ytringsfrihet.

2.2.1 Lovkrav

Etter EMK art. 10 er det et vilkår for inngrep i ytringsfriheten at inngrepet er "foreskrevet ved lov". Det er altså et lovkrav til inngrepet. Hensynet med lovkravet er å sikre forutberegnelighet overfor borgerne. EMD, se særlig Sunday Times-saken fra 1979, har akseptert at også uskrevne regler oppfyller lovkravet. I Norge er det imidlertid slik at det bare er tilstrekkelig med skreven lov.

I Sunday Times-saken oppstilte EMD et tilgjengelighetskrav og et presisjonskrav til loven.

I tilgjengelighetskravet ligger det at loven må være tilgjengelig for borgerne slik at de skal få mulighet til å innrette seg etter loven. I praksis er det blitt stilt spørsmål til om det er tilstrekkelig at loven er vedtatt, eller om den i tillegg må være kunngjort. I EMD-praksis er det lagt stor vekt på at loven må være kunngjort, se særlig Silver-saken (1983), der inngrep i retten til familieliv og privatliv, jf. EMK art. 8 (2), ikke kunne gjøres med hjemmel i ikke-publiserte instruks. Ordlyden i EMK art. 8 (2) er imidlertid forskjellig fra ordlyden i EMK art. 10, ved at EMK art. 8 (2) bruker uttrykket "i samsvar med loven". Det må likevel legges til grunn at loven må være kunngjort også når det gjelder inngrepsadgangen i ytringsfriheten. At loven må være kunngjort er også lagt til grunn i norsk rettspraksis, jf. Rt. 2004 s.357.

Videre må loven være presis. Her står hensynet til forutberegnelighet særlig sterkt. Når det gjelder presisjonskravet må det stilles et krav til lovgiver om å gi klare og presise lovtekster på den ene siden, og et krav til domstolene om å anvende loven slik naturlig språklig forståelse tilsier, på den andre siden. Norske domstoler stiller samme krav til presisjon som EMD, jf. rt. 2014 s.238.

Det er tre situasjoner der det kan tenkes at loven blir upresis.

For det første har vi vage lovtekster som presisjonsproblem. Vage lovtekster kan gi rom for flere tolkningsalternativer, som igjen gjør det vanskeligere for borgerne å innrette seg etter loven og forutse sine rettigheter. I Sunday Times-saken la ICJ vekt på at loven måtte utformes så presist som mulig, jf. "Sufficient precision".

For det andre kan en vid delegasjonsadgang føre til at loven blir mindre presis.

For det tredje vil det å tolke loven analogisk og utvidende, kunne medføre presisjonsproblemer.

EMK art. 5, 9 og 11 bruker også ordlyden "foreskrevet ved lov".

2.2.2 Formål

Det andre vilkåret for å gjøre inngrep i en menneskerettighet, er at inngrepet må ha et formål. I EMK art. 10 formuleres det som "av hensyn til den nasjonale sikkerhet, territoriale integritet eller offentlig trygget, for å forebygge uorden eller kriminalitet (...)" også videre. De andre bestemmelsene i EMK formulerer også formålsskravet på denne måten.

Det er vanligvis ikke rundt formålsskravet det oppstår tvilsspørsmål. I praksis sier staten hvilket formål de har foretatt inngrepet ut fra, også legger domstolen dette til grunn.

2.2.3 Forholdsmessighet

Det tredje vilkåret for lovlig inngrep er at inngrepet må være forholdsmessig. Både EMK art. 10 og øvrige konvensjonsbestemmelser i EMK formulerer kravet til forholdsmessighet som at det må være "nødvendig i et demokratisk samfunn". Inngrepet må følgelig ikke gå utover det formålet som inngrepet er ment å dekke. Et sentralt vurderingstema er om inngrepet er egnet til å oppnå formålet, og om formålet kunne vært oppnådd ved hjelp av andre lempeligere midler, jf. Strand Lobben-saken.

2.3 Statens skjønnsmargin

Staten står i utgangspunktet fritt til å velge hva slags tiltak som skal settes i verk, og hvordan de skal gjennomføres, jf. Handyside-saken (1976). Hvor fritt staten står, kommer an på den konkrete situasjonen og hva slags rettighet det er snakk om.