

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Ytringsfrihet og tiggeforbud

- Finnes det rettslig skranke for innføring av tiggeforbud?

Kandidatnummer: 734

Leveringsfrist: 25.4.2015

Antall ord: 17 862



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING</b> .....	<b>1</b>
1.1	Nærmere om oppgavens tema .....	1
1.2	Politikk og juss .....	2
1.3	Avgrensning .....	3
<b>2</b>	<b>YTRINGSFRIHET</b> .....	<b>5</b>
2.1	Innledning.....	5
2.2	Begrunnelser for ytringsfrihet .....	5
2.2.1	Innledning .....	5
2.2.2	Sannhetsprinsippet .....	6
2.2.3	Demokratiprinsippet .....	7
2.2.4	Autonomiprinsippet .....	8
2.2.5	Sammenfatning .....	10
2.3	Er tigging en ytring?.....	11
2.3.1	Hva er en ytring?.....	11
2.3.2	Hva er tigging?.....	12
2.3.3	Tiggeforbud.....	13
2.3.4	Tigging i jurisdiksjoner hvor autonomiprinsippet står sterkt.....	15
2.3.5	Avslutningsvis.....	15
<b>3</b>	<b>YTRINGSFRIHET ETTER EMK ARTIKKEL 10</b> .....	<b>17</b>
3.1	Innledning.....	17
3.2	Nærmere om innholdet i EMK artikkel 10.....	17
3.2.1	Innledning .....	17
3.2.2	Generelt om retten til å ytre seg.....	18
3.2.3	Forhåndssensur .....	19
3.3	Tolkning av EMK.....	20
3.3.1	Hvordan skal EMK tolkes.....	20
3.3.2	Rettskildefaktorene .....	20
3.3.3	Tolkningsprinsipper .....	23
3.4	Hvilke ytringer er vernet av EMK art. 10 § 1 .....	26
3.4.1	Generelt om ytringsfrihetsvernet .....	26
3.4.2	Tale versus handling og bruk av symbol som ytring.....	26
3.4.3	Særlig om meddelelsesfriheten .....	28
3.5	Hvilke inngrep i ytringsfriheten tillates etter EMK art. 10 § 2 .....	29
3.5.1	Generelt om adgangen til å gjøre inngrep.....	29

3.5.2	Vilkår for å gjøre inngrep.....	30
3.6	Hvilke skranker oppstiller EMK art. 14 sammenholdt med EMK art. 10?.....	32
3.6.1	EMK art. 14 oppstiller et aksessorisk vern mot diskriminering .....	32
3.6.2	Hvilken type diskriminering verner EMK art. 14 mot.....	32
<b>4</b>	<b>TIGGEFORBUD OG EMK .....</b>	<b>33</b>
4.1	Innledning.....	33
4.2	Er tigging en ytring som er vernet av EMK art. 10 § 1? .....	33
4.2.1	Er tigging en ytring etter EMK? .....	33
4.2.2	Er tigging en ytring av allmenn interesse?.....	34
4.3	Er tiggeforbud et inngrep i ytringsfriheten som tillates etter EMK art. 10 § 2? .....	35
4.3.1	Innledning .....	35
4.3.2	Bakgrunnen for dagens lovgivning.....	36
4.3.3	Hvilken skjønnsmargin tillates statene i vurderingen av om et tiggeforbud er nødvendig?.....	41
4.3.4	Er tiggeforbud et inngrep i ytringsfriheten som er nødvendig i et demokratisk samfunn?.....	42
	<b>LITTERATURLISTE.....</b>	<b>50</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Nærmere om oppgavens tema

I denne oppgaven vil jeg se nærmere på om det finnes skranker som begrenser adgangen til å innføre tiggeforbud. Jeg vil behandle de skranker som oppstilles av vernet om ytringsfriheten og se på hvordan disse skaper føringer for lovligheten av et tiggeforbud.

Først, i punkt 2, vil jeg se nærmere på ytringsfrihetens tankegods med utgangspunkt i samfunnsenkningen fra opplysningstiden. Jeg vil ta for meg ytringsfrihetens prinsipielle begrunnelse (punkt 2.2) med det siktemål å identifisere ytringsfrihetens faste kjerne og i hvilken grad man kan tillate inngrep i retten til ytringsfrihet, med bakgrunn i den universalistiske og kontekstualistiske begrunnelse. Deretter vil jeg se nærmere på om tigging er en ytring etter disse standarder (punkt 2.3).

Videre vil jeg, i punkt 3, søke å klargjøre ytringsfrihetsvernets innhold etter Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) art. 10 (punkt 3.2). Deretter vil jeg kort behandle spørsmålet om hvordan EMK skal tolkes, med fokus på tolkning av EMK art. 10 (se punkt 3.3). Så vil jeg behandle spørsmålet om hvilke ytringer som er vernet av EMK art. 10 § 1 (punkt 3.4), før jeg ser på hvilke inngrep i ytringsfriheten som tillates etter EMK art. 10 § 2 (punkt 3.5). Herunder vil jeg forsøke å konkretisere det handlingsrommet staten faktisk har til å gjøre et konvensjonsmessig inngrep i ytringsfriheten. I dette punktet vil jeg også se nærmere på diskrimineringsvernet i EMK art. 14 og hvilke skranker dette oppstiller sammenholdt med vernet om ytringsfriheten etter EMK art. 10 (punkt 3.6).

I punkt 4 vil jeg se nærmere på det gjeldende tiggeforbudet som er hjemlet i politiloven § 14 nr. 8 og det lovforslaget som ble sendt på høring vinteren 2015 med forslag om et nasjonalt tiggeforbud. Først vil jeg se på om tigging er en ytring som er vernet av EMK art. 10 § 1 (punkt 4.2). Deretter vil jeg se på om tiggeforbud er et inngrep i ytringsfriheten som tillates etter EMK art. 10 § 2 (punkt 4.3). Herunder vil jeg gjennomgå bakgrunnen for dagens lovgivning (punkt 4.3.2), så vil jeg se på hvilken skjønnsmargin statene tillates i vurderingen av om et tiggeforbud er et nødvendig inngrep i ytringsfriheten (punkt 4.3.3). Til slutt vil jeg se nærmere på spørsmålet om tiggeforbud er et inngrep i ytringsfriheten som er "necessary in a democratic society"<sup>1</sup> (punkt 4.3.4).

---

<sup>1</sup> Jf. EMK art. 10 § 2

## 1.2 Politikk og juss

Politi-loven § 14 nr. 8 gir i dag kommunene hjemmel til å fastsette forbud mot tigging eller til å regulere tigging gjennom å oppstille vilkår for lovligheten av tigging i kommunen. I forlengelsen av denne hjemmel til kommunal regulering ble det utarbeidet et lovforslag med den hensikt å innføre et nasjonalt forbud mot tigging.<sup>2</sup> Jeg vil i det følgende omtale dette som lovforslaget og det er dette som menes med mindre noe annet fremgår uttrykkelig eller av sammenhengen.

Lovforslaget om et nasjonalt tiggeforbud inneholdt et forslag om forbud mot organisert tigging, som forbyr en person i samarbeid med en eller flere andre personer å tigge eller spørre tilfeldige personer om penger eller andre midler. Alternativt ble det foreslått å innføre et generelt forbud mot tigging som rammer enhver som ber tilfeldige personer om penger eller andre midler. Dersom lovforslaget om organisert tigging hadde blitt vedtatt ville hjemmelen i politi-loven blitt opphevet samtidig med iverksettelsen av den nye hjemmelen i straffeloven. Dersom det generelle forbudet hadde blitt vedtatt ville hjemmelen i politi-loven blitt stående slik den er i dag.

Som kjent fikk lovforslaget ikke den nødvendige politiske støtte for å bli en realitet. Etter mitt syn er det likevel relevant å se nærmere på dette forslaget, da forholdet til menneskerettighetene er uavklart både i norsk og europeisk sammenheng.

I den offentlige debatten rundt lovforslaget ble det vist til både lovs- og rettspraksis fra andre europeiske land. Danmark og Storbritannia har nasjonale forbud, mens det i Nederland, Spania, Sveits, Belgia og Frankrike finnes en mulighet til å fastsette forbud på lokalt nivå. Den rådende oppfatning i disse landene er at forbudet ikke strider mot menneskerettighetene.<sup>3</sup>

I Østerrike har et lignende generelt forbud mot tigging blitt kjent i strid med EMK art. 10 av den østerrikske konstitusjonsdomstolen.<sup>4</sup> Praksis fra USA viser at tigging ikke kan forbys da dette vil utgjøre et brudd på The First Amendment i den amerikanske rettighetserklæringen.<sup>5</sup> Selv om rettspraksis fra andre jurisdiksjoner ikke har noen rettslig betydning i Norge er det

---

<sup>2</sup> Høring (2015)

<sup>3</sup> Stortingets utredningsseksjon (2012)

<sup>4</sup> Se Vasek (2013) som behandler dommen i sin artikkel.

<sup>5</sup> Marlene Baldwin, et. al. v. Michelle D'Andrea, et. al., dom fra USA. Se også artikkel publisert av ACLU (2013).

likevel interessant å se på disse fordi prinsipielle vurderinger vil kunne gi inspirasjon til den vurderingen jeg skal foreta. Dette både fordi spørsmålet ikke er behandlet av en domstol i Norge eller av EMD, og fordi den rettspraksis vi har, i hvert fall fra Europa, knytter seg til et rettsgrunnlag som også er gjeldende for Norge, nemlig EMK art. 10.

### 1.3 Avgrensning

Det finnes flere rettsgrunnlag som verner yringsfriheten og flere rettsgrunnlag som oppstiller forbud mot diskriminering. Det følger av GrL. § 100 (1) at ”[y]tringsfrihet bør finne sted” og av § 98 (2) at ”[i]ntet menneske må utsettes for usaklig eller uforholdsmessig forskjellsbehandling”. Videre forbyr EMK art. 10 og 14 og FNs konvensjon om sosiale og politiske rettigheter (FN SP) art. 19 og 26 staten inngripen overfor borgere med utgangspunkt i de samme skranker. Både EMK og FN SP er gjort til norsk rett i menneskerettsloven (heretter mnskrl.), og det følger av loven at bestemmelser i disse konvensjoner ved motstrid skal gå foran annen lovgivning.<sup>6</sup>

Grunnloven er fundamentalt viktig, den legitimerer at yringsfrihetens prinsipielle begrunnelser vektlegges i en konkret vurdering. I oppgaven vil jeg likevel primært søke å belyse spørsmålet med utgangspunkt i de forpliktelser som følger av EMK, og da særlig retten til yringsfrihet etter EMK art. 10. Dette er slik jeg ser det et fornuftig valg som har gode grunner for seg.<sup>7</sup> Det er liten tvil om at det er EMK art. 10 som har størst praktisk betydning for yringsfriheten i norsk rett. Det er flere årsaker til dette.

I forhold til FN SP kan dette forsvares med at EMKs håndhevingssystem er mer velutviklet enn håndhevingssystemet til FN SP, praksis fra EMKs konvensjonsorganer er mer omfattende og den er mer praktisk i forhold til norsk rett enn de spørsmål som har blitt behandlet under FN SP art. 19.<sup>8</sup>

Hva gjelder forholdet til GrL. § 100 er situasjonen spesiell. Frem til vedtakelsen av den nye GrL. § 100 var yringsfrihetens status etter Grunnloven uklar. Høyesterett har selv uttalt at § 100 må vurderes på bakgrunn av den utvikling samfunnet har gjennomgått siden 1814. Videre at det er vanskelig å få sammenheng i bestemmelsen, noe som har gitt opphav til ulike fortolkninger.<sup>9</sup> GrL. § 100 og EMK art. 10 har en nær sammenheng i praksis og Høyesterett har i

---

<sup>6</sup> Jf. mnskrl. § 3, jf. § 2 nr. 1 og 3

<sup>7</sup> Rt.1997.1825. Se også Kierulf (2012).

<sup>8</sup> Eggen, side 24

<sup>9</sup> Rt.1997.1825

saker hvor det er tvil forholdet mellom de to uttalt at man ikke skal anlegge en for dynamisk tolkning av EMK.<sup>10</sup> Status er dermed at ytringsfrihetens vern etter Grl. § 100 hviler på en tve-tydig rettspraksis og dette skaper stor usikkerhet for hvor grensene for ytringsfriheten går.<sup>11</sup>

Det er klart at den nye Grl. § 100 åpner opp for mange og spennende problemstillinger som nok kunne blitt en oppgave i seg selv, men sett hen til Høyesteretts tendens til å snu seg til EMK i spørsmål som angår ytringsfrihet<sup>12</sup> anser jeg det ikke som problematisk at jeg gjør det samme.<sup>13</sup> Ytringsfrihetsvernet etter EMK art. 10 vil derfor stå som det sentrale i denne oppgaven og bli behandlet nærmere på bekostning av Grl. § 100 og FN SP art. 19.

---

<sup>10</sup> Rt.2013.374, avsnitt 49, Rt.2005.833, avsnitt 45 og Rt.2000.996, side 1008

<sup>11</sup> NOU 1999:27, side 19-20

<sup>12</sup> Kierulf (2012)

<sup>13</sup> Selv om man her skal merke seg Høyesteretts votum i Rt.2015.93 Maria-saken, hvor Høyesteretts stilling i forholdet mellom EMK og Grunnloven kommenteres, jf. avsnitt 57.

## **2 Ytringsfrihet**

### **2.1 Innledning**

For å kunne si noe konkret om en ytring er vernet av ytringsfriheten er det nødvendig å se på begrunnelsen for den beskyttelse ytringsfriheten har i dag. Dette har både en rettslig og en faktisk side. For det første følger det av GrL. § 100 at ytringsfrihetens begrunnelser har betydning i en konkret vurdering. For det andre er det nødvendig med innsikt i opplysningstidens tanker om stat og borger for å kunne forstå begrunnelsen bak ytringsfriheten. Særlig gjelder dette når de spørsmål som skal vurderes er lite behandlet både av rettspraksis og i juridisk teori.

En slik gjennomgang av ytringsfrihetens begrunnelse vil danne grunnlag for å si noe om, og i tilfelle hvor sterkt, ytringsfrihetsvern de aktuelle ytringene har. Den vil også muliggjøre en identifisering av det handlingsrommet staten har til å gjøre inngrep i ytringsfriheten. Dette fordi det vern en ytring har styrkes dersom den er i kjerneområdet av ytringsfriheten, samtidig som vernet svekkes for ytringer som befinner seg i grenseområdet av ytringsfriheten.

### **2.2 Begrunnelser for ytringsfrihet**

#### **2.2.1 Innledning**

Selve begrepet ytringsfrihet er moderne, men tankesettet er ingen nyhet. Likevel er retten til ytringsfrihet i et historisk perspektiv unntaket fra hovedregelen. Ytringsfrihet har ikke vært, og er ikke, noen selvfølge. Det er knyttet til et begrep om individuelle rettigheter og til en samfunnsform der man skiller mellom en offentlig og en privat sfære.

Kjernen i vernet om ytringsfriheten er at individene skal beskyttes mot offentlige myndigheters maktutøvelse. Ytringsfrihet kan forstås både snevert og vidt. En snever forståelse fokuserer på den beskyttelse ytreren nyter mot rettslige inngrep, mens den vide forståelsen beskytter alle deltagerne i en kommunikasjonsprosess. I den vide forståelsen av ytringsfrihet nyter både ytreren, formidleren og mottakeren vern mot rettslige inngrep som hindrer kommunikasjon av opplysninger og tanker.<sup>14</sup> EMK art. 10 er eksempel på en bestemmelse som søker å beskytte ytringsfriheten i vid forstand.

---

<sup>14</sup> Eggen, s. 25



Prinsippet om ytringsfrihet slik vi kjenner det i dag er et politisk prinsipp. Det er i konteksten av det moderne samfunn og dets institusjonaliserte skille mellom offentlig og privat sfære at ytringsfriheten kan formuleres som et prinsipp. Dette prinsippet er med på å danne bakgrunnen for opprettholdelsen av demokratiet.

Ytringsfriheten begrunnes normalt med en henvisning til tre prinsipper. Det er sannhetsprinsippet (punkt 2.2.2), demokratiprinsippet (punkt 2.2.3) og autonomiprinsippet (individets frie meningsdannelse) (punkt 2.2.4).<sup>15</sup> Disse tre prinsipper vil også danne utgangspunktet for min drøftelse.

I saker som angår ytringsfriheten er det ofte demokratiprinsippet og sannhetsprinsippet som står sentralt. Dette er ikke tilfelle for spørsmålet om tiggning og ytringsfrihet. Her er det autonomiprinsippet som er av sentral betydning (se punkt 2.2.4).

For analytiske formål er det nyttig med en nyansering av begrepet ytringsfrihet, for å få frem de ulike aspekter som vernes.<sup>16</sup> Blant disse er det særlig meddelelsesfriheten som er av interesse for denne oppgaven (se punkt 3.4.3).

## 2.2.2 Sannhetsprinsippet

Prinsippet har sitt utgangspunkt i den vitenskapelige tenkemåte og dens ide om at sannhet må nås gjennom en prosess som er verdslig, kulturuavhengig og dialektisk. Dette bygger på den tanke at menneske er feilbarlig og at personlige begrensninger nødvendiggjør samkvem, samtale og diskusjon slik at begrensningene kan reduseres og bedre innsikt oppnås. Dette betyr at man for å vite om man har rett må høre motargumentene, og dette kan bare skje gjennom at ens egne fremsatte påstander kan imøtegås og korrigeres i konfrontasjon med andre meninger. Ved å høre motargumenter minsker man effekten av personlige begrensninger, av irrasjonalitet og maktpill. Ytringsfrihet er en nødvendighet for å kunne oppnå dette.<sup>17</sup>

Alle offentlige interessante tema bør kunne drøftes gjennom en fri og opplyst meningsutveksling i det offentlige rom. I en slik debatt kan det hevdes at det er særlig viktig at de argumenter som ikke er riktige kommer frem, for bare på denne måten kan de korrigeres. I et samfunn hvor det forventes at vi som mennesker og samfunnsborgere tar stilling til spørsmål av poli-

---

<sup>15</sup> NOU 1999:27, side 20-26 og Eggen, side 35 flg.

<sup>16</sup> Om disse begreper, se Eggen, side 28-29.

<sup>17</sup> NOU1999:27, side 20-21

tisk, samfunnsmessig, moralsk og kulturell art er det viktig at man prøver å imøtegå de mindre gode oppfatninger gjennom felles fornuftsbruk slik at man oppnår bedre innsikt.<sup>18</sup>

Styrken til sannhetsprinsippet som argumentet for ytringsfriheten er at den som ønsker å motsi det vanskelig kan unngås å trekkes inn i det de vil avvise, idet de er henvist til å bruke motargumenter, altså henvist til å bruke den felles feilbarlige fornuft. På denne måten er sannhetsargumentet et svært robust argument for ytringsfriheten.<sup>19</sup>

### 2.2.3 Demokratiprinsippet

Åpenhet og kritikk er noe av det viktigste ved demokratiet. Det er særlig tre aspekter av ytringsfrihet som er viktig for å muliggjøre og opprettholde åpenheten. Det er for det første informasjonsfriheten, videre den offentlige meningsutveksling og til slutt offentligheten som grunnlag for kontroll.

Ideen om et liberalt demokrati henger sammen med en samfunnsform der det skilles mellom en privat og en offentlig sfære. Det er i den offentlige sfære, og de aspekter ved den som kan sies å være av offentlig interesse, at tanken om åpenhet og kritikk gjelder.<sup>20</sup>

Informasjonsfriheten er del av EMK art. 10 og går ut på at man uhindret skal kunne holde seg underrettet fra tilgjengelige kilder. Forutsetningen for at man skal kunne oppnå dette er at den relevante informasjonen faktisk er tilgjengelig, noe som betyr at det må være offentlighet rundt de viktige samfunnsprosesser for at man skal kunne oppnå åpenhet. Gjennom økt åpenhet kan man skape større tillit til systemet og styrke ytringsfrihetens posisjon.<sup>21</sup>

Viktigheten og kraften bak denne åpenheten og muligheten for kritikk ser man for eksempel gjennom det lovforslaget om tiggeforbud som ble sendt på høring og senere trukket tilbake. Det var åpenheten rundt dette lovforslaget som muliggjorde kritikk. Her ser man også klare innslag av virkningen til sannhetsprinsippet og autonomiprinsippet i den forstand at det moderne menneske var i stand til å argumentere mot den politiske makt, og få gjennomslag for sine argumenter.

Meningsutveksling mellom myndige mennesker skal tjene den bedre innsikt, jf. sannhetsprinsippet, og den bedre beslutning. Det er et grunnleggende trekk ved det demokratiske samfunn

---

<sup>18</sup> Ibid

<sup>19</sup> Ibid

<sup>20</sup> Ibid, side 23-24

<sup>21</sup> Ibid, Eggen, side 28-29

at den politiske meningsutveksling skal foregå offentlig. Her kan man også trekke inn meddelelsesfriheten<sup>22</sup>. Denne trekker videre enn meningsutvekslingen slik Ytringsfrihetskommisjonen<sup>23</sup> snakker om den. Meddelelsesfriheten omfatter friheten til å ytre seg på en hvilken som helst måte om et hvilket som helst tema, det er friheten til uhindret å kunne meddele opplysninger og tanker gjennom kommunikasjonsfasiliteter som en selv rår over.

Det er vel knapt nødvendig å påpeke at en slik åpenhet i dag ikke er noen selvfølge. Immanuel Kant argumenterer sterkt for ytringsfriheten og den felles fornuft, på den annen side advarte han mot demokratiet. Kant så på demokrati som en form for despoti og han fryktet et plebisitært demokrati hvor massene lar seg lede, altså et demokrati uten basis i det myndige menneske der friheten kan slå ut i ondskap. Dette viser viktigheten og nødvendigheten av institusjonaliseringen av dannelses- og beslutningsprosessene.<sup>24</sup>

Offentligheten som grunnlag for kontroll av makt er et viktig aspekt ved institusjonaliseringen av demokratiets offentlige rom. Kontrollfunksjonen hviler på en frykt for det offentlige. Det er frykten for å bli utsatt for offentlig kritikk som er styrende og kontrollfunksjonen ivaretas først og fremst av mediene. Likevel er mediene bare formidlere, det er det myndige menneske som er det egentlige kontrollorgan. Dette stiller store krav til det modne og opplyste menneske som kritisk leser av medienes budskap. De stadige krav om kontroll av mediene viser at det er den egentlige kontrollør, menneske, som innehar den nødvendige kontroll av offentligheten.<sup>25</sup>

Ytringsfriheten er på denne måten et konstituerende element ved demokratiet og demokratiets grenser går ved muligheten til å oppheve seg selv. Ytringsfrihet, rett til kritikk av politiske aktører og individers og minoriteters rettigheter er av de ting som må sikres ved konstitusjonelle garantier. Det vil si at de utgjør et område der det skal være vanskelig å innføre endringer og at slike bare kan skje gjennom et kvalifisert flertall.<sup>26</sup>

#### 2.2.4 Autonomiprinsippet

Dette prinsippet bygger på den vestlige tradisjon som hevder at mennesket er født med ukrenkelige, førpolitiske rettigheter til frihet i handling så vel som i talehandling og at innskrenkninger i denne frihet bare kan begrunnes med andre individers rett til samme frihet.

---

<sup>22</sup> Eggen, side 29

<sup>23</sup> NOU 1999:27

<sup>24</sup> Ibid, side 23-24

<sup>25</sup> Ibid

<sup>26</sup> Ibid

Til tross for det som kan synes som et felles utgangspunkt deler fortolkningen seg i to med tanke på den rett individet har til å ytre seg ubegrenset av statlig styring. Den ene fortolkningen har fått sterkt feste i USA, mens man i Europa har en litt annen tilnærming til spørsmålet.

I USA har man en individualistisk tilnærming til autonomiprinsippet. Med utgangspunkt i den britiske rettsteoretikeren Ronald Dworkin kan det hevdes at de individuelle rettigheter er politiske trumfkort på individets hånd og at det derfor ikke tilligger noen individer å bestemme hva andre individer kan gjøre og ytre. Begrunnelsen for dette argumentet søkes i likhetsprinsippet. Dworkin hevder at lover som legger begrensninger på en persons handlinger, utelukkende fordi han er inkompetent til å bestemme hva som er riktig for ham selv, er en fornærmelse overfor denne person. Denne individualistiske tilnærmingen inneholder en sterk anti-paternalisme og en sterk vektlegging av autonomiprinsippet.<sup>27</sup> Ytringsfrihetens sterke stilling og beskyttelse i USA kan forklares med en slik sterk vektlegging av autonomiprinsippet.

Motsetningen til denne tilnærming finner man sterkere støtte for i Europa. Her er tanken at individets autonomi er knyttet til en sosialisering- eller dannelsesprosess. Samfunnet eksisterer forut for individet. Det betyr at samfunnet har et ansvar for individets oppdragelse og at mennesket skal forbedres gjennom en gjensidig dannelsesprosess. Man ser her sterke paternalistiske innslag. Dette argumentet finner man bl.a. støtte for hos den amerikanske rettsteoretikeren Michael Sandel. Ifølge Sandel er forestillingen om en nøytral stat i spørsmålet om det gode liv karakteristisk for moderne politisk tankegang. Han trekker linjene til antikken for å finne støtte for sitt argument, i antikken var hensikten med politikken å kultivere borgernes dyd eller moralske egenskaper.<sup>28</sup>

Dette har sammenheng med sannhetsprinsippet, som er basert på en forestilling om det feilbarlige menneske. Et feilbarlig menneske trenger andre oppfatninger og argumenter for stegvis å kunne forbedre seg, det er slik man utvikler seg til et myndig menneske. Frihet forutsetter med andre ord en form for dannelsesprosess og samfunnet må institusjonaliseres slik at borgerne kan slippes fri etter hvert som de modnes eller dannes. Det er, og må være, en spenning mellom dannelsesidealets paternalisme og frihetsidealets anarkisme.<sup>29</sup>

Disse to argumenter tillegges som nevnt ulik vekt i USA og Europa, men begge danner sterke argumenter for ytringsfrihet. Ulikheter mellom de to viser seg når det gjelder typer av ytringer.

---

<sup>27</sup> Ibid, side 21

<sup>28</sup> Ibid, side 22

<sup>29</sup> Ibid, side 21-22

Den individualistiske rettighetstenkning diskriminerer dårlig mellom typer av ytringer, mens individbegrepet med utgangspunkt i det myndige mennesket vil kunne legge mer vekt på innholdet i ytringene. Det er de politiske ytringer som i følge dette prinsipp må nyte et spesielt vern. Det er ytringer som det forventes at vi som samfunnsborgere tar stilling til av samfunnsmessig, moralsk og kulturell art, og ytringer der det forutsettes bruk av felles fornuft i det offentlige rom.

Som gjennomgangen over har vist inneholder autonomiprinsippet to kontrære individbegreper. Det er for det første det kollektivistiske hvor individet er underordnet hensynet til kollektivet, dette er i stor grad uttrykk for den europeiske tankegang om ytringsfrihet. For det andre har vi det individualistiske hvor individet går forut for hensynet til kollektivet. Denne tankegang uttrykkes gjennom ytringsfrihetsvernet slik dette praktiseres i USA.<sup>30</sup>

Forestillingen om det myndige mennesket kan sies å danne grunnlaget for et overheng mellom det individualistiske og det kollektive individbegrepet som representerer et tredje standpunkt. Forestillingen bygger på at det kreves en viss kompetanse, sosialisering eller dannelse for å kunne fungere som er autonomt individ i det åpne samfunn. Den grad av institusjonalisering vårt samfunn har gjort at ethvert voksent menneske er myndig i den forstand begrepet er brukt, dermed er de grunnleggende forutsetninger for fri meningsdannelse tilstede.<sup>31</sup>

### 2.2.5 Sammenfatning

Disse tre prinsipper henger sammen med hverandre. Dette gir en styrket helhetsoppfatning og det kan argumenteres for at kjernen i de tre prinsipper gir et universelt forsvar for ytringsfriheten, uavhengig av tid og sted. Særlig gjelder dette autonomiprinsippet knyttet til det myndige menneske. På denne måten, gjennom vekselvirkningen mellom de tre prinsipper, kan ytringsfriheten fremme sannhet, demokrati og den frie meningsdannelse.<sup>32</sup>

Ytringsfriheten kan også begrunnes kontekstuellet. Dette har større støtte i USA enn i Europa og bygger på at begrensninger i ytringsfriheten blir mindre nødvendig jo bedre det offentlige roms institusjoner er bygget ut. En slik begrunnelse er langt mer vestlig og kan ikke på samme måte danne grunnlag for et universelt forsvar for ytringsfriheten.<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Ibid

<sup>31</sup> Ibid

<sup>32</sup> Ibid, side 24-25

<sup>33</sup> Ibid, side 25, hvor debatten om de såkalte "Asian values" omtales og det hevdes at man her ser en tendens til fullstendig relativisering.

Ytringsfrihetskommisjonen mener at det er viktig å holde fast ved disse to nivåer, universalitet og kontekstualitet. Historiske erfaringer har vist at det til ulike tider skjer ulik vektlegging av ytringsfriheten. Dette viser også at endring av regelverket kan være nødvendig etter hvilken situasjon man befinner seg i. Likevel er det viktig å holde fast ved grunnfjellet, eller den harde kjerne i ytringsfriheten. Dette er den harde kjerne som ikke kan endres eller relativiseres opp mot andre verdier. Gjør man det vil man komme i konflikt med universaliteten, selve grunnlaget for ytringsfriheten. I den grad man skal relativisere ytringsfriheten må det avgrenses til det vern som bygger på de kontekstualistiske begrunnelser.

Disse to nivåer gjør det likevel ikke noe enklere å identifisere klare grenser mellom det universalistiske og det kontekstualistiske. Dette danner igjen, i et samfunn med fungerende og korrigerende offentlighet, et argument for en liberal praksis hva gjelder begrensninger i ytringsfriheten.

Etter dette kan man altså slå fast at vernet om ytringsfriheten inneholder et ureduserbart grunnfjell.

Det konstitusjonelle vern om ytringsfriheten i norsk sammenheng går ut over det som kan begrunnes universalistisk. Norsk kontekst, karakterisert ved et godt utbygd offentlig rom, betinger et sterkt grunnlovsvern og en høy grad av ytringsfrihet. Følgelig har staten et handlingsrom hvor den kan gjøre inngrep i ytringsfriheten. Dette handlingsrommet må avgrenses strengt mot de universalistiske begrunnelser for ytringsfriheten.

## **2.3 Er tigging en ytring?**

### **2.3.1 Hva er en ytring?**

Hva som er en ytring er i utgangspunktet ikke et juridisk spørsmål, og kan avgjøres med bakgrunn i de utgangspunkter som oppstilles av samfunnstenkningen. En ytring kan defineres som formidling av informasjon eller ideer og meninger. En ytring trenger ikke være verbal. Bilder, herunder levende bilder, er en form for ytring som i mange land er underlagt strengere restriksjoner enn det trykte ord. Hva vi kan kalle ikke-verbale fysiske ytringer eller handlinger er også ytringer, noe et begrep som 'kroppsspråk' viser. Man kan ytre seg ved måten man går kledd på, eller ved bruk av andre typer symboler.<sup>34</sup> Et slikt symbol kan for eksempel være en tom pappkopp.

---

<sup>34</sup> Ibid, side 26

Institusjonaliseringen av ytringsfriheten er basert på et klart skille mellom tale og handling, hvor de handlinger som fører til materiell eller fysisk skade ikke regnes som ytringer.<sup>35</sup> Videre må det avgrenses mot de handlinger som etter en tolkning i lys av den kontekst de er fremsatt ikke kan tillegges et bestemt meningsinnhold (se punkt 3.4.2).

Det må også skilles mellom offentlige og private ytringer, det er dette skillet som konstituerer friheten til å ytre seg. Det er de offentlige ytringer, de ytringer som blir gjort tilgjengelig for allmennheten, som er beskyttet av ytringsfriheten. Det er tilstrekkelig for at en ytring skal regnes som offentlig at den fremsettes for andre, utenfor den private sfære. For eksempel er det å stå på gaten og søke kontakt med tilfeldig forbipasserende med det formål å formidle et budskap tilstrekkelig for å regne ytringen som offentlig. Dette er den side av ytringsfriheten som kan omtales som meddelelsesfriheten.

### 2.3.2 Hva er tigging?

Spørsmålet om hva som menes med tigging kan besvares uavhengig av den juridiske definisjonen av tigging. Å tigge vil være det å be andre, enten gjennom ord eller handling, om bistand av en slik karakter at denne bistanden vil berike mottakeren ut over det mottakeren selv er i stand til på egen hånd, dersom bistanden ikke hadde funnet sted. For de fleste praktiske formål vil dette bestå av en økonomisk berikelse.<sup>36</sup>

Spørsmålet om hva som er tigging er også behandlet i forarbeider<sup>37</sup> og blir gjerne omtalt som det å be noen om penger eller andre ytelser av økonomisk verdi for den som mottar ytelsen. Det er klart at verbale ytringer vil omfattes av denne definisjonen. Det kan imidlertid være behov for en konkretisering av hvilke ikke-verbale handlinger som omfattes.<sup>38</sup> Jeg vil derfor kort nevne noen typetilfeller som jeg mener faller inn under definisjonen av tigging, uten at dette er tenkt å være en uttømmende fremstilling av slike typetilfeller.

Foruten de verbale tiggeytringer vil også ikke-verbale tiggeytringer, altså handlinger, være ytringer. Dette kan for eksempel være et menneske som sitter på gaten med en liten plakat som inneholder noe tekst som beskriver hvilken nød vedkommende opplever, det omfatter det å sitte på gaten med et bilde av sine barn eller annen familie og det omfatter det å sitte på gaten

---

<sup>35</sup> Ibid

<sup>36</sup> Se Engebrigtsen (2012) side 16, hvor utgangspunktet er at tigging er en uformell økonomisk gateaktivitet. Dette kan støtte opp om argumentet om at tigging er næringsvirksomhet og således en kommersiell ytring.

<sup>37</sup> Se bl.a. Prop.83 L (2013-2014), punkt 4.1

<sup>38</sup> Se Høring (2015), punkt 2.2, avsnitt 8 og 9 sammenholdt med definisjonen av tigging i Prop.83 L (2013-2014), punkt 8.

med en tom kopp ved siden av seg. Det alle disse har til felles er at de, for å kunne tolkes som en ytring hvor budskapet er en bønn om hjelp, må kunne tillegges et bestemt meningsinnhold i lys av den kontekst ytringen fremsettes i. Det er for eksempel ikke vanskelig å tenke seg at en dresskledd mann som sitter på et gatehjørne ikke ytrer et budskap om at han trenger hjelp, men dersom vedkommende har fillete klær og ellers en fremtoning som vitner om det vi mennesker naturlig forbinder med fattigdom vil ytringen tillegges et annet og konkret bestemt meningsinnhold; vedkommende person ber om hjelp i form av penger.

Dette har sammenheng med og bygger på den symbolverdi handlingen har. Denne symbolverdien er avgjørende for at en konkret ytring skal kunne rammes av et tiggeforbud og for at den skal nyte ytringsfrihetsvern (se punkt 3.4.2).

### 2.3.3 Tiggeforbud

En nærmere behandling av det gjeldende tiggeforbudet i Norge i dag og forslaget om et nasjonalt tiggeforbud vil foretas i punkt 4. I dette punkt vil jeg kort kommentere ytringsfrihetens begrunnelser sett opp mot det inngrep i ytringsfriheten et tiggeforbud utgjør. Dette for å søke å belyse om et tiggeforbud griper inn i den universalistiske begrunnelse for ytringsfriheten, og således i hvilken grad det er mulig å forby tiggning.

Som jeg allerede har vært inne på skiller spørsmålet om tiggeforbud seg noe fra de fleste andre spørsmål som behandles under vernet om ytringsfriheten. Ofte er det demokrati- eller sannhetsprinsippet som aktualiseres, mens det her særlig er autonomiprinsippet som gjør seg gjeldende. Autonomiprinsippet inngår som en del av den universalistiske begrunnelse for ytringsfriheten, noe som gjør at det bare finnes en begrenset mulighet til å gjøre inngrep.

Forutsetningen for å kunne argumentere med utgangspunkt i autonomiprinsippet er at saken omhandler det myndige menneske, slik dette begrepet er presentert ovenfor i punkt 2.2.4. Det er klart at de som tigger er myndige mennesker i denne forstand.

Autonomiprinsippet kan som nevnt ta oss i to retninger. Den individualistiske tilnærmingen er kjennetegnet med fraværet av nødvendigheten av inngrep, noe som gir særlig gode vilkår for å fremme sannhet, demokrati og den frie meningsdannelse. Samtidig er det denne kontekstualistiske tilnærmingen som gir størst rom for å gjøre inngrep uten å komme i konflikt med grunnfjellet, nettopp fordi begrunnelsen trekker videre enn det rent universalistiske. Svakheten til dette argumentet er imidlertid at denne begrunnelsen for ytringsfriheten er mer vestlig enn universalistisk.



Situasjonen er noe annerledes med utgangspunkt i den kollektivistiske tilnærmingen knyttet til det myndige menneske. Den kollektivistiske tilnærmingen tilsier at individet er underordnet hensynet til kollektivet. Dette betyr at samfunnsinteresser går foran hensynet til individet, så sant disse interesser ikke griper inn i ytringsfrihetens universalistiske begrunnelse. Med utgangspunkt i denne tilnærmingen tillater man og praktiserer inngrep i ytringsfriheten, noe som i realiteten gir et svakere ytringsfrihetsvern enn hva som er tilfelle for den individualistiske tilnærmingen. Dette nødvendiggjør en særlig aktsomhet fordi man i utgangspunktet ligger nærmere den universalistiske begrunnelse og dermed har et mindre handlingsrom for å foreta inngrep. Dette kan uttrykkes som paternalisme, og legger man for stor vekt på samfunnsinteresser vil man stå i fare for å nærme seg det totalitære samfunn. Spørsmålet kan imidlertid ikke avgjøres etter autonomiprinsippet alene.

Av sannhetsprinsippet følger det at ytringsfrihet er en nødvendighet for å minske effekten av personlige begrensninger. For spørsmålet om et tiggeforbud virker dette fra to sider, man må minske effekten av personlige begrensninger både for den som vil ytre seg og for den som vil forby ytringen.

Meddelelsesfriheten tilsier at menneske skal kunne ytre seg på hvilken som helst måte om et hvilket som helst tema. En tiggeytring er den mest banale formen å ytre seg på, kun ved hjelp av seg selv ytrer man et ønske om hjelp. Dette er i kjernen av den beskyttelse ytringsfriheten stiller opp. Et tiggeforbud er som utgangspunkt egnet til å krenke meddelelsesfriheten og dermed utgjøre et inngrep i ytringsfrihetens universalistiske begrunnelse, dette følger av en antitetisk tolkning av utgangspunktet om at staten må forholde seg passiv for å unngå å krenke meddelelsesfriheten.

Dette aktualiserer poenget om nødvendigheten av å ikke forby uønskede ytringer. Et forbud mot uønskede ytringer har dårlig sammenheng med demokratiprinsippets ideal om en åpen og offentlig samtale, da et slikt forbud vil kunne ha den konsekvens at man også hindrer ønskede ytringer.<sup>39</sup>

Etter den definisjonen som er oppstilt ovenfor er tigging en handling som ikke fører med seg risiko for materiell eller fysisk skade og man vil da stå igjen med å forby en ytring som er i kjernen av meddelelsesfriheten.

---

<sup>39</sup> Dette kan illustreres med det som i USA kalles ”the chilling effect”, se NOU 1999:27, side 34-35.

#### 2.3.4 Tigging i jurisdiksjoner hvor autonomiprinsippet står sterkt

Prinsippet om ytringsfrihet rager meget høyt i USA, så høyt at man må regne landet som et foregangsland hva gjelder vern om ytringsfriheten.<sup>40</sup> Ytringsfrihetens sterke stilling er et resultat av en sterk vektlegging av autonomiprinsippet, dette skyldes som nevnt den særlig vestlige tilnærmingen knyttet til det individualistiske prinsipp.

En nærmere titt på den behandling spørsmålet om tiggeforbud er underlagt i amerikansk rett er av interesse. Selv om det er klart at denne praksis ikke har noen rettslig betydning i Norge vil det kunne gi inspirasjon og danne grunnlag for økt forståelse om hvordan ulik tilnærming til ytringsfrihet danner ulikt grunnlag for ytringsfrihetens grenser i ulike jurisdiksjoner.

Byen Flagstaff i Arizona hadde vedtatt en lov som over flere år gjorde det legitimt for politiet å arrestere personer som oppholdt seg i sentrum av byen tilsynelatende uten formål over en lengre periode, dersom det var grunn til å mistenke at vedkommende oppholdt seg der for å tigge. Altså en form for preventiv arrest og forhåndssensur.<sup>41</sup>

American Civil Liberties Union (ACLU) saksøkte byen Flagstaff med påstand om at denne loven stred mot konstitusjonen. Søksmålet var en følge av at politiet arresterte en 77 år gammel kvinne etter at hun spurte en sivil politimann om penger til bussen. Retten kjente loven i strid med the First Amendment i den amerikanske konstitusjonen, men holdt døren åpen for at innholdsneutrale reguleringer av tid, sted og måte en ytring blir fremført på kan aksepteres etter the First Amendment.<sup>42</sup> Dette er i samsvar med den tolkning common law er underlagt tidligere og har sammenheng med inndelingen av det offentlige rom.

I dommen omtales ikke ytringsfrihetens begrunnelse eksplisitt, men den illustrerer konsekvensen av en sterk vektlegging av autonomiprinsippet med en individualistisk tilnærming. Konsekvensen er altså at et generelt tiggeforbud ikke kan aksepteres.

#### 2.3.5 Avslutningsvis

Etter gjennomgangen i dette punkt er det klart at vernet om ytringsfriheten med utgangspunkt i en individualistisk tilnærming oppstiller langt strengere skranker for muligheten til å gjøre inngrep enn hva som er tilfellet med utgangspunkt i en kollektivistisk tilnærming. Likevel slik at man kan tillate inngrep i større grad etter det individualistiske prinsipp uten å komme i kon-

---

<sup>40</sup> Ibid, side 229

<sup>41</sup> Arizona Revised Statues § 13-2905(a)(3), se omtale av dommen og loven i Carcamo (2013) og ACLU (2013)

<sup>42</sup> Marlene Baldwin, et. al. v. Michelle D'Andrea et. al.

flikt med universaliteten. Spørsmålet om hvilke skranker som oppstilles er likevel ikke ferdig behandlet med dette. Den rettsstilstand som er rådende i Europa og Norge i dag bygger på mer enn de rent universalistiske begrunnelser. Lovligheten av en ytring er etter den kollektivistiske tilnærmingen kontekstavhengig. For å kunne klargjøre hvor langt ytringsfrihetsvernet strekker seg er det nødvendig med en nærmere redegjørelse for rettsstilstanden knyttet til en spesifikk jurisdiksjon. I det følgende vil jeg derfor behandle de juridisk skranker for muligheten til å forby tiggning.

### **3 Ytringsfrihet etter EMK artikkel 10**

#### **3.1 Innledning**

I dette punktet vil jeg se nærmere på ytringsfrihetsvernets innhold etter EMK. Først vil jeg presentere retten til å ytre seg som vernes av EMK art. 10 (punkt 3.2.2), herunder også i hvilken grad forhåndssensur tillates (punkt 3.2.3). Videre vil jeg, ganske kort, si noe om tolkingen av konvensjonen med fokus på de elementer som er styrende for å fastlegge innholdet i EMK art. 10 (punkt 3.3). Så vil jeg søke å klarlegge hvilke ytringer som vernes av EMK art. 10 § 1 (punkt 3.4) og hvilke inngrep som tillates etter EMK art. 10 § 2 (punkt 3.5). Til slutt vil jeg se nærmere på hvilke skranker som oppstilles av diskrimineringsvernet i EMK art. 14 sammenholdt med EMK art. 10 (punkt 3.6).

En slik fremstilling av EMK vil danne bakgrunnen for og gjøre det mulig å si noe om utfallet av spørsmål som ennå ikke har vært behandlet av EMD. Dette er nødvendig for å kunne ta stilling til de spørsmål som reises i oppgavens punkt 4.

#### **3.2 Nærmere om innholdet i EMK artikkel 10**

##### **3.2.1 Innledning**

EMK art. 10:

”1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers (...).

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, (...) for the prevention of disorder or crime, [or] for the protection of the (...) rights of others”

EMK art. 10 § 1 gir en rettighetsdefinisjon.<sup>43</sup> Videre følger det av § 2 en bestemmelse som tillater inngrep i ytringsfriheten.<sup>44</sup> Dersom et inngrep i ytringsfriheten er i overensstemmelse

---

<sup>43</sup> Özgur Gündem §§ 42 og 43, Eggen, side 160-161 og 311-314

med de vilkår som stilles for inngrep er dette, etter konvensjonen, en tillatt begrensning i ytringsfriheten.<sup>45</sup> Det vil altså bare foreligge en krenkelse av konvensjonen dersom det er gjort et inngrep i en persons rettigheter etter ytringsfrihetsdefinisjonen, og vilkårene for inngrep ikke er oppfylt.

### 3.2.2 Generelt om retten til å ytre seg

EMK art. 10 sikrer ethvert individ ”freedom of expression”.<sup>46</sup> EMDs case-law har tolket dette til å favne svært vidt.<sup>47</sup> Det omfatter det å meddele og motta opplysninger gjennom tale eller skrift, uavhengig av om det er fakta eller vurderinger som formidles. Formidling av ikke-verbale tanker eller handlinger omfattes også, dette kan for eksempel være bekleddning eller bruk av symboler.<sup>48</sup> Videre er det klart at det ikke bare er ytringens innhold som vernes, men også måten den formidles på.<sup>49</sup> Dette siste har sammenheng med at en begrensning i måten man kan formidle tanker og ideer på nødvendigvis også vil påvirke retten til å motta og formidle informasjon. Videre beskyttes visse sider av retten til å forholde seg taus (den negative ytringsfriheten).<sup>50</sup>

Det følger eksplisitt av EMK art. 1, forutsetningsvis av EMK art. 16 og er fastslått gjennom EMDs case-law<sup>51</sup> at denne retten rent faktisk omfatter ”everyone”. Det er ikke noe krav om oppholdstillatelse, statsborgerskap eller lignende. Med henblikk på oppgavens tema vil dette bety at alle som oppholder seg innenfor det norske juridiksjonsområde, også tiggere, har en rett til å ytre seg og en rett til å gjøre dette uten statlige restriksjoner.

Ytringsfrihetsvernets grense etter EMK art. 10 går ved påberopelse av art. 10 med det siktemål å undergrave konvensjonen eller noen av de rettigheter som følger av den.<sup>52</sup>

---

<sup>44</sup> EMK art. 10 § 1 tredje punktum gir også en mulighet for inngrep, men denne er ikke relevant for oppgaven.

<sup>45</sup> Med hjemmel i reglene i EMK art. 15, 16 og 17 kan det tenkes ytterligere begrensninger i ytringsfriheten. Art. 15 tillater inngrep i en konvensjonsrettighet dersom det foreligger ”public emergency threatening the life of the nation”. Art. 16 tillater restriksjoner i frihetene i konvensjonens artikler 10, 11 og 14 hva gjelder ”the political activity of aliens”. Art. 17 hindrer at påberopte konvensjonsrettigheter tolkes slik at noen, stat gruppe eller person, vinner rett som er ”aimed at the destruction of any of the rights and freedoms set forth herein or at their limitation to a greater extent than is provided for in the Convention”.

<sup>46</sup> Lorenzen, bind 2, side 800

<sup>47</sup> Jacobs, side 749. Se for eksempel Murat Vural § 44

<sup>48</sup> Murat Vural, § 46

<sup>49</sup> Ibid, §§ 44 og 53

<sup>50</sup> Eggen, side 160

<sup>51</sup> Cox, EMD behandlet en sak mot Tyrkia innklaget av en amerikansk statsborger.

<sup>52</sup> Jf. EMK art. 17. Se Jersild § 35, Glimmerveen and Hagenbeek, X v. Germany, Kühnen, Ibrahim Aksoy § 63 og Kjølbro, side 750.

### 3.2.3 Forhåndssensur

Momentet forhåndssensur har betydning for skjønnsmarginen og skal metodisk behandles i vurderingen av om et inngrep i ytringsfriheten er nødvendig (se punkt 4.3). Jeg har likevel valgt å trekke det frem allerede her fordi dette utgjør et særlig viktig moment i spørsmålet om et tiggeforbud er et legitimt inngrep i ytringsfriheten. Det er flere grunner til dette. For det første må ytringer tolkes i retrospekt i lys av den kontekst de er framsatt, for at det skal være mulig å ta stilling til om ytringen nyter ytringsfrihetsvern. Videre vil en utbredt praksis med forhåndssensur undergrave samtlige av ytringsfrihetens prinsipielle begrunnelser. Praksis fra EMD viser at domstolen er svært restriktive med å tillate forhåndssensur og har en høyere prøvingsintensitet enn hva som er tilfellet for prøving etter at ytringen er fremsatt; statene tilkjennes en snevrere skjønnsmargin på dette området og proporsjonalitetsprinsippet stiller strenge krav til nødvendigheten av inngrepet.<sup>53</sup>

Et forbud mot tigging kan ses på som forhåndssensur, da et slikt forbud alltid vil hindre at en bestemt type ytringer kan fremmes.<sup>54</sup> EMK art. 10 inneholder ikke noe absolutt forbud mot forhåndssensur.<sup>55</sup> Dette betyr likevel ikke at det er fritt frem for konvensjonsstatene å drive forhåndssensur. EMD har uttalt følgende:

”the dangers inherent in prior restraints are such that they call for the most carefull scrutiny on the part of the Court.”<sup>56</sup>

Som det fremgår av det siterte vil prøvingsintensiteten i spørsmål som angår forhåndssensur være høy. Det kreves følgelig meget sterke grunner før et inngrep i ytringsfriheten i form av forhåndssensur kan anses nødvendig i et demokratiske samfunn. Konvensjonen tillater forhåndssensur bare på begrensede områder, i bestemte situasjoner eller i enkeltsaker.

Dette er naturlig og henger sammen med at forhåndssensur strider mot samtlige av de prinsipper som grunngir vernet om ytringsfriheten. Særlig kan autonomiprinsippet og tanken om det myndige og opplyste menneske trekkes frem. I Europa, hvor tankesettet rundt ytringsfrihet har et større paternalistisk innslag enn hva som er tilfellet for USA, kan det kanskje tenkes at forhåndssensur tillates i større grad, da man anser at samfunnet har et ansvar for å oppdra borgeren.

---

<sup>53</sup> Observer and Guardian § 60 og Sunday Times No 2 § 51

<sup>54</sup> Aga, Veslemøy (2014)

<sup>55</sup> Observer and Guardian § 60 og Sunday Times No 2 § 51.

<sup>56</sup> Ibid.

Ytringsfrihetskommisjonen uttaler at "[d]en mest omfattende formen for forhåndskontroll vil være et generelt pålegg om at alle ytringer, uansett medium, rutinemessig skal forelegges en kontrollinstans for godkjenning før offentliggjøring"<sup>57</sup>. Et generelt tiggeforbud vil være et forbud mot en hel gruppe ytringer, uten noen mulighet til offentliggjøring. Eggen er av den oppfatning at innføring av den type forhåndskontroll Ytringsfrihetskommisjonen omtaler, om den hadde blitt innført i dag, åpenbart ville være i strid med EMK art. 10.<sup>58</sup>

### 3.3 Tolkning av EMK

#### 3.3.1 Hvordan skal EMK tolkes

Wien-konvensjonens (WK) tolkningsbestemmelser gjelder for EMK.<sup>59</sup> EMK skiller seg imidlertid fra den tradisjonelle folkeretten da den virker vertikalt og gir individene rettigheter overfor staten. Dette har den konsekvens at det folkerettslige prinsipp om streng fortolkning av konvensjoner av hensyn til statens suverenitet må veies opp mot prinsippet om at EMK skal tolkes slik at dens beskyttelse av konvensjonsrettighetene blir effektiv.<sup>60</sup> Effektivitetsprinsippet innebærer at en fortolkning som sikrer at konvensjonsrettighetene gis et reelt og praktisk innhold vektlegges på bekostning av argumenter som har en mer formell karakter.<sup>61</sup> Dette leder til at formålsbetraktninger får større gjennomslagskraft og videre til en snever fortolkning av de konvensjonsbestemmelser som tillater inngrep i rettigheter og friheter.

Utgangspunktet blir etter dette at EMK må tolkes etter de samme prinsipper som EMD selv gjør bruk av når de anvender og tolker konvensjonen.<sup>62</sup> Jeg vil derfor i det følgende redegjøre for de rettskildefaktorer (punkt 3.3.2) og de tolkningsprinsipper som kan utledes av EMDs case-law (punkt 3.3.3) som er av betydning for å fastlegge innholdet i konvensjonen.

#### 3.3.2 Rettskildefaktorene

##### 3.3.2.1 Ordlyd

Enhver juridisk problemstilling må løses med utgangspunkt i ordlyden. Dette gjelder også for EMK og følger av WK art. 31 § 1. Ordlyden i EMK art. 10 liten veiledning til rettsanvende-

---

<sup>57</sup> NOU1999:27, side 166.

<sup>58</sup> Eggen, side 586.

<sup>59</sup> Golder § 29 og Feldbrugge § 12, Eggen side 139, Kjølbro side 21 og Jacobs side 65-67

<sup>60</sup> Golder § 29, Eggen, side 139

<sup>61</sup> Soering § 87, Airey § 24, Eggen, side 140

<sup>62</sup> Dette er også gjeldende rett i Norge, se bl.a. Rt.2000.996 og Rt.2001.1006.

ren. Dette har sammenheng med at EMK art. 10 gir en svært vid definisjon av ytringsfriheten, samtidig som EMK art. 10 § 2 tillater inngrep med hjemmel i vide og skjønnspregede kriterier. For de fleste praktiske formål vil spørsmålet om EMK art. 10 er krenket bero på en vurdering etter EMK art. 10 § 2, nærmere bestemt spørsmålet om inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn. Dette er et vagt vurderingskriterium som gir liten veiledning. Dette gjør at man må se til andre rettskildefaktorer, da særlig EMDs case-law, noe som betyr at slutninger fra ordlyden er av mindre praktisk betydning ved tolkningen av bestemmelsen.<sup>63</sup>

### 3.3.2.2 *Konvensjonsstatenes praksis*

Konvensjonsstatens interne rett er en relevant rettskildefaktor av flere grunner. For det første relaterer prinsippet om dynamisk fortolkning seg delvis til rettsforståelsen i konvensjonsstatene (se punkt 3.3.3.3), for det andre fastlegges det autonome innholdet av konvensjonens ord og uttrykk i en europeisk kontekst (se punkt 3.3.3.2) og for det tredje innebærer doktrinene om margin of appreciation (se punkt 3.3.3.4) at eventuelle likheter eller forskjeller i medlemsstatenes rett er av betydning for EMDs prøvingsintensitet hvor det er spørsmål om konvensjonens krav er tilfredsstillt.<sup>64</sup> Til slutt er det klart at dersom EMD så bort fra konvensjonsstatenes praksis i rettsanvendelsen ville dette underminere konvensjonsstatens tillit til konvensjonen og dermed true dens eksistens.

Dersom det kan trekkes entydige slutninger fra konvensjonsstatenes praksis, som underbygger at det kan utledes en konsensus i konvensjonsstatene om hvordan avveiningen mellom motstridende interesser skal foretas vil dette bli tillagt betydelig vekt av EMD. Fraværet av en konsensus vil også tillegges vekt, da gjennom at EMD vil legge til grunn den norm som gir uttrykk for den laveste felles enighet; en minstestandard.<sup>65</sup>

### 3.3.2.3 *EMDs case-law*

Henvielse til tidligere avgjørelser er den mest benyttede rettskildefaktoren i EMDs premisser og det kan hevdes at EMDs case-law er den viktigste rettskilden ved tolkningen av EMK generelt og EMK art. 10 spesielt.<sup>66</sup> I Cossey uttalte EMD følgende om presedensverdien av egen rettspraksis:

” the Court is not bound by its previous judgments; indeed, this is borne out by Rule 51 para. 1 of the Rules of Court. However, it usually follows and applies its own precedents, such a course being in the interests of legal certainty and the orderly de-

---

<sup>63</sup> Eggen, side 143-144

<sup>64</sup> Ibid, side 145

<sup>65</sup> Ibid

<sup>66</sup> Ibid, side 148-149



velopment of the Convention case-law. Nevertheless, this would not prevent the Court from departing from an earlier decision if it was persuaded that there were cogent reasons for doing so. Such a departure might, for example, be warranted in order to ensure that the interpretation of the Convention reflects societal changes and remains in line with present-day conditions”.<sup>67</sup>

Som det fremheves skaper dette forutberegnelighet og en ordnet rettsutvikling. Særlig grunner taler for å tillegge rettspraksis stor vekt i anvendelsen av EMK art. 10. Presisering av det vide og skjønnspregede nødvendighetskriteriet skjer gjennom utvikling i rettspraksis og følgelig vil de slutninger man kan trekke fra rettspraksis få en sentrale rolle i tolkningen av EMK art. 10.<sup>68</sup>

#### 3.3.2.4 Andre rettskildedefaktorer<sup>69</sup>

Andre rettskildedefaktorer av betydning for å fastlegge innholdet i en konvensjonsbestemmelse er bl.a. for-<sup>70</sup> og etterarbeider, andre konvensjoner og generell folkerett,<sup>71</sup> samt formålsbetraktninger og andre reelle hensyn<sup>72</sup>.

Formålsbetraktninger er et viktig moment og tillegges betydelig vekt ved tolkningen av EMK. Formålet bak EMK finner man uttrykt i fortalet hvor det bl.a. heter at ”maintenance and further realisation of human rights and fundamental freedoms” er siktemålet med konvensjonen. Etter EMK art. 10 har slutninger fra konvensjonens formål ledet til en snever tolkning av unntaksbestemmelsen i EMK art. 10 § 2. EMDs fokusering på viktigheten av å beskytte yt-

---

<sup>67</sup> Cossey § 35

<sup>68</sup> Se bl.a. Sunday Times, Lingens, Groppera, Observer and Guardian, Sunday Times No. 2, Vogt, Goodwin, Bladet Tromsø, se også Rules of the Court, Rule 72 og Eggen, side 151

<sup>69</sup> Dette punkt er ikke ment å være uttømmende eller gi uttrykk for hvilken vekt de ulike faktorene skal tillegges i rettsanvendelsen.

<sup>70</sup> Forarbeidene er vektlagt i Glasenapp og Kosiek. Disse to saken omhandlet spørsmålet om retten til offentlig ansettelse og forarbeidene gir klart uttrykk for at offentlig ansettelse er utelatt fra de rettigheter EMK beskytter. Avgjørelsene indikerer imidlertid at forarbeidene blir tillagt stor vekt dersom de eksplisitt gir uttrykk for at rettigheter bevisst er utelatt fra konvensjonens beskyttelse. Se Eggen, side 144-145 og Jacobs, side 67-68

<sup>71</sup> Se EMK art. 7, 15, 26 og TP1 art. 1 som har en uttrykkelig henvisning til andre konvensjoner. Folkerettslige regler kan også ha betydning for EMK art. 10, se bl.a. Se for eksempel Jersild hvor FNs rasediskrimineringskonvensjon (CERD) ble trukket inn som tolkningsmoment. Her tilføyer EMD at resultatet i dommen, etter deres oppfatning, ikke strider mot Danmarks forpliktelser etter CERD, jf. § 30. Se også Eggen side 146.

<sup>72</sup> Reelle hensyn vil særlig være av betydning i vurderingen av nødvendighetskriteriet i EMK art. 10 § 2, se Eggen, side 148.

ringsfriheten som forutsetning for demokratiet støttes av konvensjonens formål<sup>73</sup> og EMDs case-law<sup>74</sup>.

### 3.3.3 Tolkningsprinsipper

#### 3.3.3.1 *Innledning*

Konvensjonen inneholder bestemmelser om hvordan den skal tolkes.<sup>75</sup> Av disse har EMK art. 17 hatt en viss betydning for tolkningen av EMK art. 10, bl.a. i den forstand at nazistiske ytringer ikke vernes.<sup>76</sup> Utover dette vil jeg ikke behandle tolkningsreglene nærmere.

I det følgende vil jeg fokusere på de tolkningsprinsipper som følger av EMDs rettspraksis. Det er det autonome tolkningsprinsipp (punkt 3.3.3.2), det dynamiske tolkningsprinsipp (punkt 3.3.3.3), doktrinene om margin of appreciation (punkt 3.3.3.4) og proporsjonalitetsprinsippet (punkt 3.3.3.5).

#### 3.3.3.2 *Det autonome tolkningsprinsipp*

Juridiske termer i konvensjonen tolkes med utgangspunkt i det autonome tolkningsprinsipp. Dette prinsippet går ut på at juridiske termer i EMK har et eget selvstendig innhold, som ikke nødvendigvis samsvarer med det innhold termene har i nasjonal rett.<sup>77</sup>

Domstolen begrunner dette tolkningsprinsippet med nødvendigheten av å sikre en uniform og lik behandling av konvensjonsstatene i klager som behandles av domstolen.<sup>78</sup> Konvensjonens innhold fastlegges bl.a. på bakgrunn av komparative studier av rettstilstanden i konvensjonsstatene. Dersom det kan påvises en felles standard for forståelsen av et begrep vil det bli tilagt vekt, dersom det ikke kan påvises en felles standard vil det ha betydning for domstolens prøvingsintensitet og dermed også konvensjonsstatenes margin of appreciation (se punkt 3.3.3.4).<sup>79</sup>

---

<sup>73</sup> Eggen side 148 og 70 flg.

<sup>74</sup> Soering § 87 og Kjedsen § 53

<sup>75</sup> EMK art. 18 hindrer at konvensjones tillatte begrensninger benyttes til andre formål enn hva de er bestemt for. EMK art. 53 hindrer at konvensjonen danner grunnlag for et snevrere rettighetsvern enn det som følger av konvensjonsstatens interne rett. Eggen, side 152.

<sup>76</sup> Ringeisen § 95

<sup>77</sup> Eggen, side 76 og 152-153 og Jacobs, side 69

<sup>78</sup> Jacobs, side 69

<sup>79</sup> Ibid og Eggen, side 153

### 3.3.3.3 *Dynamisk fortolkning*

EMD tolker EMK dynamisk, noe som betyr at ord og uttrykk skal tolkes på bakgrunn av konteksten på rettsanvendelsestidspunktet. Tolkningsprinsippet støttes av konvensjonens fortale og uttrykkes i EMDs case-law:

”the Convention is a living instrument which (...) must be interpreted in the light of present-day conditions.”<sup>80</sup>

Begrunnelsen for dette er at EMK regulerer områder som er gjenstand for konstant forandring i lys av samfunnsforholdene. Den kompliserte prosessen som ligger bak det å endre konvensjonen nødvendiggjør derfor en mulighet for å gjøre mindre justeringer. Dersom dette ikke hadde vært mulig ville konvensjonen miste sin betydning som beskytter av menneskerettighetene og dermed være hverken praktisk eller effektiv, samt at det ikke ville være mulig å oppnå konvensjonens formål.<sup>81</sup>

Prinsippet har stor betydning,<sup>82</sup> men åpner i utgangspunktet bare for å fornye og utvikle allerede eksisterende rettigheter.<sup>83</sup> Det avgjørende er hvorvidt rettsforståelsen eller samfunnet har utviklet seg slik at det er forsvarlig å ta et skritt i retning av en bedre menneskerettighetsbeskyttelse. Dette innebærer at det er tillatt å fravike gamle sannheter, samtidig som det bør utvises forsiktighet med å gå for langt i rettsskapende retning.<sup>84</sup>

### 3.3.3.4 *Margin of appreciation (skjønnsmargin)*

Doktrinen om margin of appreciation innebærer at konvensjonsstatene har et visst fritt skjønn i vurderingen av konvensjonsmessigheten av sine handlinger. Det primære anvendelsesområdet er ved vurderingen av proporsjonaliteten til inngrep i konvensjonens rettigheter, og på områder hvor fjerdeinstansprinsippet tilsier tilbakeholdenhet fra EMDs side. Hva gjelder EMK art. 10 er det primært ved vurderingen av nødvendighetskriteriet i EMK art. 10 § 2 at doktrinen er av betydning.<sup>85</sup>

---

<sup>80</sup> Tyrer § 31

<sup>81</sup> Eggen, side 153-154

<sup>82</sup> Prinsippet kan tilsi prejudikatfravik, se Cossey § 35, eller at ordlyden settes til side, se Soering § 103, hvor ordlyden ble satt til side: ”Subsequent practice in national penal policy, in the form of a generalised abolition of capital punishment, could be taken as establishing the agreement of the Contracting States to abrogate the exception provided for under Article 2 § 1 and hence to remove a textual limit on the scope for evolutive interpretation of Article 3”.

<sup>83</sup> Johnston and Others, § 53

<sup>84</sup> Eggen, side 155

<sup>85</sup> Ibid, side 156-157

Skjønnsmarginen under EMK art. 10 § 2 varierer, men er som utgangspunkt snever. Særlig gjelder dette politiske ytringer og ytringer av allmenn interesse hvor skjønnsmarginen strammes ytterligere inn.<sup>86</sup> En streng skjønnsmargin øker domstolens prøvingsintensitet og skjerper dermed også kravet til nødvendigheten gjennom at det stilles strenge krav til inngrepets proporsjonalitet sett opp mot den betydning inngrepet vil ha for ytringsfriheten. Skjønnsmarginen får på denne måten betydning for hvorvidt et inngrep er nødvendig etter konvensjonen.

### 3.3.3.5 Proporsjonalitetsprinsippet

Proporsjonalitetsprinsippet følger av ordlyden i en rekke bestemmelser, for eksempel kravet i EMK art. 10 § 2 om at et inngrep må være nødvendig i et demokratisk samfunn.<sup>87</sup> Kjernen i dette prinsippet er at det skal være proporsjonalitet mellom graden av inngrep i borgernes rettigheter og styrken av de hensyn som taler for slike inngrep. Proporsjonalitetsprinsippet kan ses som motstykke til skjønnsmarginen i den forstand at kravet til proporsjonalitet korrigerer og begrenser skjønnsmarginens innflytelse.<sup>88</sup>

Proporsjonalitetsprinsippet betydning fremheves i EMDs case-law:

”inherent in the whole of the Convention is a search for a fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual’s fundamental rights”<sup>89</sup>

Kravet til proporsjonalitet varierer alt etter hvilken rettighet det er tale om å gjøre inngrep i. Det stilles generelt strenge krav til proporsjonalitet for at et inngrep i ytringsfriheten skal være nødvendig i et demokratisk samfunn. Selv innenfor samme artikkel stilles det ulike krav til proporsjonalitet. I EMK art. 10 stilles det svært strenge krav til proporsjonalitet bl.a. ved forhåndssensur, mens det stilles adskillig lavere krav til inngrep i den kommersielle ytringsfriheten<sup>90</sup> eller inngrep overfor seksuelle ytringer.

---

<sup>86</sup> Ibid, Animal Defenders International §§ 102 og 105. Med hensyn til moral eller nasjonal sikkerhet tilkjennes det generelt en videre skjønnsmargin, se Mouvement Raëlien Suisse § 61

<sup>87</sup> Hvor det ikke følger av ordlyden blir det gjerne innfortolket, se bl.a. Soering og Eggen, side 158-159

<sup>88</sup> Eggen, side 159

<sup>89</sup> Soering § 89

<sup>90</sup> Se likevel Lehideux and Isorni § 43, jf. § 48

### 3.4 Hvilke ytringer er vernet av EMK art. 10 § 1

#### 3.4.1 Generelt om ytringsfrihetsvernet

Det følger av ordlyden i EMK art. 10 § 1 at det er ytringer som inneholder ”information and ideas” som er vernet. EMD har tolket dette vidt og det synes ikke å være noen begrensninger hva gjelder ytringens art (se punkt 3.4.2), tema, kvalitet eller informasjonsverdi.

Hva gjelder ytringens tema har ytringsfriheten tradisjonelt kun vernet ytringer av politisk, økonomisk, sosial, religiøs, filosofisk eller vitenskapelig natur. En språklig forståelse av ”information and ideas” tilsier imidlertid ikke en slik begrensning. EMD har videre tatt avstand fra at EMK art. 17 anvendes som argument for å innfortolke begrensninger i ytringsfrihetsvernet etter EMK art. 10 § 1.<sup>91</sup>

Videre går det en grense mellom privat og offentlig kommunikasjon. Det er den offentlige kommunikasjon som vernes av EMK art. 10 § 1. Den private vernes av EMK art. 8, som av EMD selv regnes som en *lex specialis* på ytringsfrihetens område hva gjelder ytringer av personlig karakter. EMD synes å trekke grensen mellom EMK art. 8 og art. 10 mellom de private ytringer som formidler private og personlige forhold og de offentliggjorte eller private ytringer som omhandler forhold av allmenn interesse.<sup>92</sup>

Så lenge ytringen gir uttrykk for et meningsinnhold er dette tilstrekkelig kvalitet til at ytringen omfattes av EMK art. 10 § 1. Heller ikke ytrereens motiv synes å ha innvirkning på vurderingen av i hvilken grad det har skjedd et inngrep i EMK art. 10 § 1.<sup>93</sup>

Følgelig kan det hevdes at ytringens innhold er irrelevant når det gjelder spørsmålet om det har skjedd et inngrep i ytringsfriheten. Hva slags ytring det er tale om kan imidlertid få betydning for hvorvidt inngrepet er legitimt etter EMK art. 10 § 2.<sup>94</sup>

#### 3.4.2 Tale versus handling og bruk av symbol som ytring

Selv om utgangspunktet over er at ytringens art ikke er av betydning for i hvilken grad den vernes etter EMK art 10 § 1 er det klart at ikke alle handlinger regnes som ytringer. Jeg vil derfor se nærmere på grensedragningen mellom hvilke handlinger som er en ytring og hvilke

---

<sup>91</sup> Se bl.a. the United Communist Party og Lehideux and Isorini. EMK art. 17 anvendes derimot i nødvendighetsvurderingen etter EMK art. 10 § 2.

<sup>92</sup> Grigoriades § 47 og Eggen, side 27

<sup>93</sup> Eggen, side 166 og 168

<sup>94</sup> Ibid, side 168, med forutgående drøftelse. I samme retning Kjølbro, side 149-150.

handlinger som ikke kan regnes som ytringer. Grunnen til dette er at oppgavens problemstilling ligger nettopp i denne grensedragningen, noe som nødvendiggjør en klargjøring med tanke på hvilke handlinger som er ytringer.

Både i rettspraksis og i juridisk teori er grensen mellom ytringer og handlinger sparsommelig behandlet. Dette kan synes naturlig da behovet for en skarp grensedragning mellom ytringer og handlinger ikke er stor. Årsaken er at ytringer ikke nyter noe absolutt vern etter EMK art. 10.<sup>95</sup>

EMDs case-law viser at bruk av symbol kan utgjøre en ikke-verbal handling som regnes som en ytring.<sup>96</sup> For at en slik handling skal kunne regnes som en ytring må den tolkes og tillegges et meningsinnhold i lys av den kontekst den er fremsatt.

I Vajnai var det spørsmål om det å bære en rød stjerne under en demonstrasjon utgjorde en ytring som er vernet under EMK art. 10 § 1.<sup>97</sup> Den røde stjernen ble brukt for å symbolisere tilhørighet til ”international workers’ movement”<sup>98</sup>, et symbol som representerte det tidligere sovjetiske styre. EMD kom til at bruk av ”vestimentary symbols”<sup>99</sup> faller inn under virkeområdet til EMK art. 10 § 1. Klageren var visepresident i et politisk parti og bruk av stjernen ble sett på som en politisk ytring som nyter særlig sterkt vern under EMK art. 10 § 2.<sup>100</sup> EMD kom følgelig til at et generelt forbud mot å bære en slik stjerne var i strid med retten til yttringsfrihet etter EMK art. 10. Særlig fremheves det at et slikt generelt forbud ikke er nyansert nok til å fange opp de ulike situasjoner hvor stjerne kan tenkes brukt som et symbol.<sup>101</sup>

I Donaldson var det spørsmål om det å bære en påskelilje var en vernet ytring etter EMK art. 10 § 1. Klageren var en fengslet irsk republikaner som ønsket å uttrykke sitt politiske syn gjennom bruk av en påskelilje. EMD viste til den betente politiske situasjon i Nord-Irland og fremhevet at påskeliljen var et symbol som kunne tillegges mange meninger, hvor det er nødvendig med kjennskap til landets kompliserte historiske bakgrunn for å forstå symbolets innhold.<sup>102</sup> Klagen ble avvist og EMD tilkjente på denne bakgrunn nasjonale myndigheter en vid skjønnsmargin i dette spørsmålet.

---

<sup>95</sup> Ytringsfriheten nyter heller ikke noe absolutt vern etter GrL. § 100, FN SP art. 19 eller nye GrL. § 100.

<sup>96</sup> Vajnai, Fratanolo, Murat Vural og Donaldson. Se også Jacobs, side 437, note 28 og Kjølbros, side 749

<sup>97</sup> Se også Fratanolo, som gjelder samme spørsmål.

<sup>98</sup> Jacobs, side 437

<sup>99</sup> Vajnai § 47

<sup>100</sup> Dette er senere bekreftet og fulgt opp i Donaldson, Fratanolo og Murat Vural.

<sup>101</sup> Vajnai § 51

<sup>102</sup> Donaldson § 28

I Murat Vural var det spørsmål om det å helle maling på en statue var en ytring som er vernet etter EMK art. 10 § 1. Klageren hevdet at dette var hans måte å uttrykk sin mening på. Etter en gjennomgang av domstolens case-law ble konklusjonen at handlingen var en vernet ytring. Av særlig interesse er dommens § 54 hvor det fremgår følgende om hvilke handlinger som er beskyttet av EMK art. 10 § 1:

”In light of its case-law the Court considers that, in deciding whether a certain act or conduct falls within the ambit of Article 10 of the Convention, an assessment must be made of the nature of the act or conduct in question, in particular of its expressive character seen from an objective point of view, as well as of the purpose or the intention of the person performing the act or carrying out the conduct in question.”<sup>103</sup>

Her fremhever EMD to viktige momenter som må inngå i en vurdering av om en handling utgjør en ytring. For det første må man se på handlingen i seg selv og i hvilken grad den, fra et objektivt ståsted, gir uttrykk for en meningsytring. Det avgjørende er om handleren har en kommunikativ hensikt. Kravet til kommunikativ hensikt innebærer at formålet til handleren må være synlig for allmennheten.

En konkretisering av kravet til at formålet til handleren må være synlig for allmennheten kan utledes av Vajnai og Donaldson. Kommunikasjonshensikten må være synbar som følge av allmenne konvensjoner om handlingens betydning som symbol for en meningsytring eller et verdisyn. Dersom kommunikasjonshensikten blir synlig som følge av allmenne konvensjoner om handlingens symbolverdi er dette et tungtveiende moment for å anse handlingen som en ytring.<sup>104</sup>

Etter den gjennomgang som nå har blitt gjort synes det å foreligge holdepunkter for å ta stilling til hvilke handlinger som utgjør en ytring som er vernet av EMK art. 10 § 1. Spørsmålet om tiggig er en handling som vernes av EMK art. 10 § 1 behandles i punkt 4.2.

### 3.4.3 Særlig om meddelelsesfriheten

Friheten til uhindret å kunne meddele opplysninger og tanker gjennom kommunikasjonsfasiliteter som en selv råder over er sentralt i vernet av ytringsfriheten. Det er politiske ytringer og

---

<sup>103</sup> Murat Vural § 54

<sup>104</sup> Eggen, side 688

ytringer av allmenn interesse som nyter et særlig sterkt ytringsfrihetsvern. For oppgavens del nødvendiggjør dette en nærmere redegjørelse for hva som er en ytring av allmenn interesse.

Det er særlig demokratihensynet som begrunner et intensivt vern om ytringsfriheten for ytringer i saker av allmenn interesse. For et velfungerende demokrati er det viktig med en intensiv beskyttelse av ytringer som er en del av den politiske debatt, og ytringer som vedrører samfunnsproblemer som kan bli en del av den politiske debatt.<sup>105</sup>

Demokratihensynet tilsier at ytringer som omhandler offentlige myndigheters virksomhet nyter en intensiv ytringsfrihetsbeskyttelse. Dette omfatter kritikk rettet mot bruk av offentlige midler og ytringer som omhandler vedtak av generell karakter, som for eksempel vedtak av lover.<sup>106</sup> EMDs case-law viser at ytringer som relaterer seg til ethvert samfunnsproblem vil anses som ytringer av allmenn interesse og det synes ikke å være noe krav om at ytringene objektivt vurdert må ha en aktuell interesse.<sup>107</sup> Det synes likevel å stilles visse krav til ytringens allmenne karakter, med tanke på intensiteten i det ytringsfrihetsvernet ytringen nyter.<sup>108</sup>

Fra rettspraksis kan det utledes et krav til forbindelse mellom ytringen og sakens allmenne interesse. Barfod-saken viser at selv om tema for ytringen generelt sett er av allmenn interesse, så vil enkelt ytringer som går utenfor sakens allmenne sider nyte en svakere beskyttelse under EMK art. 10. Begrunnelsen for at ytringen falt utenfor sakens allmenne sider var at den inneholdt ubegrunnet kritikk mot to identifiserbare dommere, og ikke rettet seg mot skattepolitikken i konvensjonsstaten som var det aktuelle tema av allmenn interesse.<sup>109</sup> Dette tilsier at en generell ytring knyttet til sakens allmenne side er en ytring av allmenn interesse i EMKs forstand.

### **3.5 Hvilke inngrep i ytringsfriheten tillates etter EMK art. 10 § 2**

#### **3.5.1 Generelt om adgangen til å gjøre inngrep**

Begrunnelsen for å tillate inngrep er ifølge ordlyden i EMK art. 10 § 2 at utøvelse av ytringsfrihet medfører ”duties and responsibilities”. Som en følge av dette vil det tillates mer omfattende inngrep i ytringsfriheten jo strengere plikter og ansvar som følger med den konkrete

---

<sup>105</sup> Ibid, side 349

<sup>106</sup> Ibid, side 353

<sup>107</sup> Ibid, side 356

<sup>108</sup> Ibid, side 367

<sup>109</sup> Barfod § 30, jf. § 35



ytringen.<sup>110</sup> Selv om det er klart at konvensjonsstatene har en mulighet til å gjøre inngrep i ytringsfriheten er EMD tydelig på at dette er en regel som ”must be narrowly interpreted”<sup>111</sup>.

Inngrep i ytringsfriheten er bare tillatt dersom de tre kumulative vilkårene er oppfylt. Jeg vil i det følgende se nærmere på disse vilkår. Vilkåret ”prescribed by law” behandles i punkt 3.5.2.1, de legitime formålene behandles i punkt 3.5.2.2 og vilkåret ”necessary in a democratic society” behandles i punkt 3.5.2.3.

### 3.5.2 Vilkår for å gjøre inngrep

#### 3.5.2.1 Lovkravet<sup>112</sup>

Lovkravet innebærer at inngrepet må være foreskrevet i en intern lov som er tilgjengelig og forutberegnelig for det individ det angår. Kravet til tilgjengelighet oppfylles i praksis ved at de rettskilder normen bygger på publiseres. Kravet til forutberegnelighet innebærer at normen må være tilstrekkelig presis til at den det angår kan forutse konsekvensen av sine handlinger.<sup>113</sup> I de tilfeller hvor rettsnormen følger av en skreven og publisert lov er lovkravet stort sett uproblematisk.

Jeg behandler ikke lovkravet nærmere, siden oppgavens problemstilling ikke problematisere dette vilkåret.

#### 3.5.2.2 Krav til legitimt formål

Inngrep i ytringsfriheten må sikte mot et eller flere av de opplistede formål som fremgår av EMK art. 10 § 2. Opplistingen er uttømmende, men tolkes til gjengjeld svært vidt. EMD vurderer hvorvidt de hensyn som ligger bak inngrepet sikter mot ett eller flere av formålene, uavhengig av om inngrepet konkret fremmer formålet. I hvilken grad det konkrete formålet fremmes gjennom inngrepet blir først et relevant moment i nødvendighetsvurderingen.<sup>114</sup>

Betydningen av de legitime formål er at de setter skranker for hvilke argumenter som er relevante å ta i betraktning ved vurderingen av om inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn. Siden de opplistede formål er vidt formulert betyr det at de aller fleste argumenter som kan tale for inngrep, kan forankres i ett eller flere av formålene. Dette betyr igjen at det er

---

<sup>110</sup> Eggen, side 192

<sup>111</sup> Observer and Guardian § 59 (a)

<sup>112</sup> Eggen, side 192-193 med videre henvisninger.

<sup>113</sup> Se bl.a. Silver §§ 86-88, Leander § 50, Sunday Times § 49, RTBF § 103

<sup>114</sup> Dette fremgår bl.a. av den behandling de legitime formål er undergitt i Sunday Times No. 2 § 49 og Observer and Guardian § 56. Se også Wingrove § 49 hvor dette fremkommer direkte.

nødvendighetsvurderingen som utgjør den reelle skranke for konvensjonsstatenes mulighet til å gjøre inngrep i ytringsfriheten.<sup>115</sup>

### 3.5.2.3 *Nødvendig i et demokratisk samfunn*

”[N]ecessary in a democratic society” utgjør en rettslig standard som gir henvisning på at det må foretas en forholdsmessighetsvurdering som veier de hensyn som begrunner inngrep opp mot inngrepets betydning for ytringsfriheten. Standarden utvikles gjennom EMDs case-law og har etter hvert fått en omfattende innhold.<sup>116</sup>

Praksis rundt vurderinger av et inngreps nødvendighet har et fast mønster. Først må det vurderes om de argumenter en konvensjonsstat fører er ”relevant and sufficient”. Deretter må man vurdere om det kan sies å foreligge et ”pressing social need”. Til slutt må det vurderes om inngrepet er ”proportionate to the legitimate aim pursued”.<sup>117</sup>

Relevanskriteriet inneholder et krav om at den begrunnelse som er gitt for inngrepet må ha forbindelse med det påberopte formål. Kravet om at argumentene må være sufficient har forbindelse med de legitime formål. Inngrepet må konkret realisere det eller de konkrete formål i så stor grad at inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn. Det er et minstekrav at inngrepet bidrar til å realisere det konkrete formål. Hvilke krav som stilles til graden av formålsrealisering varierer alt etter skjønnsmarginen og inngrepets konsekvens for ytringsfriheten og den det gripes inn overfor.

Med bakgrunn i EMDs case-law er det grunnlag for å hevde at vurderingen av inngrepets nødvendighet skjer gjennom en samlet proporsjonalitetsvurdering som veier de relevante og tilstrekkelige argumentene og graden av det tvingende samfunnsmessige behovet opp mot inngrepets betydning for ytringsfriheten.<sup>118</sup> Det er ikke enkelt å tydelig gjøre en inndeling av fremstillingen etter de vilkår som utledes av EMDs case-law. Dette henger sammen med de ulike faktorenes nære sammenheng og gjøre det vanskelig, kanskje til og med lite hensiktsmessig, å foreta en streng inndeling av de ulike vilkår. Vurderingen jeg skal foreta i punkt 4 vil derfor sikte seg inn på å ha samme tilnærming som det EMD har til vurderingen, og altså ta form av en samlet vurdering som tar opp i seg de momenter som er av betydning.

---

<sup>115</sup> Eggen, side 215-216

<sup>116</sup> Se Observer and Guardian § 59, Sunday Times No. 2 § 50, Zana § 51 og Animal Defenders International § 100

<sup>117</sup> Animal Defenders International §§ 100 og 105

<sup>118</sup> Ibid § 105

### 3.6 Hvilke skranker oppstiller EMK art. 14 sammenholdt med EMK art. 10?

#### 3.6.1 EMK art. 14 oppstiller et aksessorisk vern mot diskriminering

EMK art. 14 er aksessorisk i den forstand at den ikke kan påberopes uavhengig av konvensjonens øvrige rettigheter og friheter. Det er imidlertid ikke nødvendig at det konstateres krenkelse av en av konvensjonens øvrige bestemmelser. Det er tilstrekkelig at det har skjedd forskjellsbehandling knyttet til en av konvensjonens øvrige materielle bestemmelser.<sup>119</sup>

#### 3.6.2 Hvilken type diskriminering verner EMK art. 14 mot

Brudd på EMK art. 14 konstateres når det kan påvises forskjellsbehandling med et sammenlignbart tilfelle uten at dette kan underbygges med en saklig begrunnelse og proporsjonalitet mellom den forskjellsbehandling som har skjedd og det formål man søker å oppnå med forskjellsbehandlingen.<sup>120</sup>

EMD påviser sjelden brudd på EMK art. 14, dette gjelder både selvstendig brudd og brudd på EMK art. 14 sammenholdt med en av konvensjonens øvrige artikler. Dette har sammenheng med at det i de saker hvor de konstateres brudd på en av konvensjonens øvrige materielle bestemmelser ikke er behov for å også konstatere brudd på EMK art. 14. Dette er en konsekvens av at de momenter som er av betydning for spørsmålet om diskriminering blir behandlet under en annen bestemmelse, og det er følgelig ikke rom for å gjenta de samme argumenter under EMK art. 14.

Et søk på Hudoc viser at det ikke foreligger noe praksis fra domstolen hvor det har skjedd brudd på EMK art. 14 sammenholdt med EMK art. 10.<sup>121</sup> Dette åpner ikke for å avvise spørsmålet om krenkelse av EMK art. 14 sammenholdt med EMK art. 10, men det kan muligens gi uttrykk for den tendens at EMD benytter momenter fra art. 14-vurderingen som støttemoment i vurderingen av om EMK art. 10 er krenket.

Jeg vil på denne bakgrunn ikke foreta en selvstendig vurdering av spørsmålet under EMK art. 14, men heller trekke frem de momenter som særlig gjør seg gjeldende i denne vurderingen som støttemoment under vurderingen av om inngrepet er nødvendig etter EMK art. 10 § 2 (punkt 4.3.4, særlig punkt 4.3.4.4).

---

<sup>119</sup> Kjølbro, side 890

<sup>120</sup> Ciorcan and Others § 156, Kjølbro, side 890

<sup>121</sup> Sist sjekket 21. april 2015. Det foreligger imidlertid 23 saker hvor forholdet mellom EMK art. 10 og 14 ble behandlet uten at det ble konstatert krenkelse på EMK art. 14.

## 4 Tiggeforbud og EMK

### 4.1 Innledning

I dette punktet vil jeg behandle spørsmålet om tigging er en ytring som faller inn under yttringsfrihetsvernet i EMK art. 10 § 1 (punkt 4.2), herunder om tigging er en ytring av allmenn interesse (punkt 4.2.2). Og for det tilfelle at tigging er en ytring som vernes, vil jeg se på i hvilken grad et slikt inngrep i yttringsfriheten oppfyller vilkårene i EMK art. 10 § 2 og således utgjør et legitimt inngrep (punkt 4.3).

EMD har bare kompetanse til å avgjøre spørsmål om brudd på konvensjonen knyttet til en konkret sak, dette følger av at det er individene som har rettigheter etter konvensjonen. Dette betyr at EMD ikke vil kunne kjenne en lov konvensjonsstridig, bare at loven har medført en krenkelse av konvensjonen "as applied"<sup>122</sup>. Derfor vil heller ikke jeg på bakgrunn av en vurdering opp mot de skranker som kan utledes av EMDs case-law kunne konkludere på spørsmålet om en lov er konvensjonsstridig eller ikke. Følgelig vil det ikke være mulig for meg å komme med et entydig svar på om et tiggeforbud på generelt grunnlag er konvensjonsstridig. For å kunne gjøre dette er jeg avhengig av å ha et konkret saksforhold å knytte vurderingen til. Min målsetning under dette punktet er derfor å sette de skranker som er av betydning i vurderingen opp mot det inngrep i yttringsfriheten et tiggeforbud utgjør.

### 4.2 Er tigging en ytring som er vernet av EMK art. 10 § 1?

#### 4.2.1 Er tigging en ytring etter EMK?

I hvilken grad tigging er en ytring som er vernet av EMK art. 10 § 1 må vurderes etter de momenter som er utledet i punkt 3.4.

Med utgangspunkt i det som er utledet over i punkt 3.4.1 er det klart at tigging er en handling som er egnet til å utgjøre en ytring som faller inn under vernet om yttringsfriheten etter EMK art. 10 § 1. Hvorvidt en konkret tiggehandling utgjør en ytring må avgjøres på bakgrunn av en nærmere vurdering som tar opp i seg de forhold som fremgår av punkt 3.4.2. Jeg vil i det føl-

---

<sup>122</sup> Denne kompetansebegrensningen følger implisitt av EMDs case-law og kommenteres i TV Vest AS and Rogaland Pensjonistparti § 75.

gende søke å belyse de typetilfeller som kan tenkes opp mot de momenter som er av betydning.<sup>123</sup>

En tigger som sitter på gaten med en tom kopp og/eller et bilde foran seg, eller går gatelangs med en kopp i hånden har til hensikt å kommunisere med omverdenen. Forutsetningen er her at det er tale om en tigger, situasjonen ville stille seg annerledes for den dresskledde mannen. Det er ikke grunnlag for å si at alle som tigger alltid har en kommunikasjonshensikt, men det er ikke problematisk å legge til grunn at omverdenen forstår den kommunikative hensikt tiggeren ofte har. Dermed er grunnbetingelsen for at tiggehandlingen utgjør en ytring tilstede.

Tiggerens kommunikasjonshensikt er synbar for omverdenen som følge av allmenne konvensjoner som eksisterer i dagens samfunn. Koppen, som tiggerne ofte benytter, har en symbolverdi; den symboliserer fattigdom og et behov for hjelp. Også mer organiserte innsamlingsaksjoner til veldedige formål drar nytte av symbolverdien en kopp, eller da gjerne en bøsse, har. Når et menneske holder en kopp i hånden og strekker den mot et annet menneske utgjør denne handlingen, på bakgrunn av allmenne konvensjoner i samfunnet, et spørsmål om hjelp eller bistand i form av penger. Denne symbolverdien utgjør et tungtveiende moment for å anse tiggehandlingen som en ytring etter EMK.

På denne bakgrunn anser jeg at tigging er en ytring som er vernet etter EMK art. 10 § 1. Her må det tas forbehold overfor de situasjoner som skiller seg fra typetilfellet og etter en konkret vurdering ikke samsvarer med de skranker som er utledet i punkt 3.4.2.

#### 4.2.2 Er tigging en ytring av allmenn interesse?<sup>124</sup>

Spørsmålet om tiggeytringen utgjør en ytring av allmenn interesse vil først få betydning under vurderingen av om inngrepet er nødvendig (punkt 4.3.4). Det er imidlertid i samsvar med EMDs metode å avklare spørsmålet innledningsvis, jeg velger derfor å behandle spørsmålet her.

EMD har gjennom sin case-law fastslått at skjønnsmarginen snevres ytterligere inn dersom det er tale om en ytring av allmenn interesse. Det er særlig muligheten til å påvirke det demokratiske flertallet gjennom en ytring som grunngir behovet om et styrket vern for ytringer av allmenn interesse. På denne bakgrunn er spørsmålet om et tiggeforbud skal innføres en sak av

---

<sup>123</sup> Grunnet konvensjonsrettighetenes autonome innhold vil definisjonen av tigging i politiloven og lovforslaget holdes utenfor.

<sup>124</sup> Vurderingen tar utgangspunkt i de momenter som er utledet i punkt 3.4.3.

allmenn interesse.<sup>125</sup> Et debattinnlegg som omhandler spørsmålet om hvorvidt det bør innføres et tiggeforbud er også en ytring av allmenn interesse. EMD har imidlertid skilt mellom ytringer som omhandler et bestemt tema av allmenn interesse og enkeltytringer som er på siden av det tema som er av allmenn interesse.

Tiggeytringen er en del av den politiske debatt i den forstand at den omhandler et spørsmål som er undergitt politisk behandling, spørsmålet om tigging skal forbys ved lov. Dersom all tigging opphørte forut for et lovfestet tiggeforbud ville det ha direkte innvirkning på en politisk beslutning, da lovforslaget i en slik situasjon etter all sannsynlighet trolig ikke ville blitt behandlet videre på det politisk plan. Etter dette kan selve tiggeytringen, etter min oppfatning, ikke sies å ligge på siden av det tema som er av allmenn interesse. Tiggeytringen må følgelig regnes å utgjøre en ytring av allmenn interesse. Dette standpunktet støttes av at et forbud mot tiggeytringer også vil gripe inn i både sannhetsprinsippet og autonomiprinsippet.

### **4.3 Er tiggeforbud et inngrep i yttingsfriheten som tillates etter EMK art. 10 § 2?**

#### **4.3.1 Innledning**

Som det fremgår av behandlingen under punkt 3 vil det i all hovedsak være vurderingen av spørsmålet om et inngrep er nødvendig i et demokratisk samfunn som er avgjørende for hvorvidt et inngrep er konvensjonsstridig eller ikke. På denne bakgrunn vil jeg ikke foreta en nærmere vurdering av om lovkravet eller om vilkåret til legitimt formål er oppfylt. Dette fordi jeg anser det klart at lovkravet er oppfylt i dette tilfelle, da forbudet fremgår av en offentlig tilgjengelig lov eller av forskrift med hjemmel i lov. Videre anføres det fra statens side, gjennom forarbeidene, at tiggeforbudet er nødvendig for å bekjempe kriminalitet og uorden, samt for å beskytte rettighetene til andre. Hvor presis lovtekstens utforming er og i hvilken grad formålet faktisk oppfylles er moment som behandles under nødvendighetsvurderingen. Jeg anser derfor disse to vilkår som oppfylt.<sup>126</sup>

I det følgende vil jeg behandle spørsmålet om tiggeforbud utgjør et nødvendig inngrep i yttingsfriheten. Jeg vil behandle forslaget om et nasjonalt tiggeforbud og tiggeforbudet i politiloven samlet, men likevel slik at ulikheter av betydning trekkes frem.

---

<sup>125</sup> Jf. punkt 3.4.3

<sup>126</sup> En kortfattet behandling av disse punkt utgjør ikke nødvendigvis en svakhet. De nyanser som er av betydning fanges opp i nødvendighetsvurderingen, se bl.a. Vajnai § 30 og 34 med etterfølgende vurdering av inngrepetes nødvendighet. Se også punkt 3.5.2.1 og punkt 3.5.2.2 med videre henvisninger.

Vurderingen vil søke å følge den metode som benyttes av EMD.<sup>127</sup> Først vil jeg redegjøre for tiggeforbudets faktiske bakgrunn (punkt 4.3.2). Deretter vil jeg behandle spørsmålet om hvor stor skjønnsmargin statene tillates i spørsmålet om et tiggeforbud er nødvendig (punkt 4.3.3). Dette vil danne bakgrunnen for vurderingen av om tiggeforbud er et inngrep som er nødvendig i et demokratisk (punkt 4.3.4).

## 4.3.2 Bakgrunnen for dagens lovgivning

### 4.3.2.1 Innledning

For å kunne si noe om tiggeforbudets stilling i forhold til EMK er det nødvendig med en presentasjon av hva tiggeforbudet innebærer. I dette punktet vil jeg presentere de faktiske forhold som ligger til grunn for tiggeforbudet slik det er i dag (punkt 4.3.2.2) og slik det er foreslått utvidet i lovforslaget (punkt 4.3.2.3).

### 4.3.2.2 Bakgrunnen for tiggeforbudet i politiloven § 14 nr. 8<sup>128</sup>

#### 4.3.2.2.1 Innledning

Kommunene har i politiloven § 14 nr. 8 hjemmel til å fastsette forbud mot eller nærmere vilkår for tiggning på offentlig sted eller fra hus til hus.<sup>129</sup> Det er opp til kommunene selv å velge om de vil gjøre bruk av denne hjemmelen. Det er svært få kommuner som har valgt å innføre nærmere vilkår for tiggning og enda færre som har valgt å innføre forbud mot tiggning<sup>130</sup>.

I Prop.83 L (2013-2014) gjennomgås bl.a. bakgrunnen for forslaget, praksis fra politidistriktene og forholdet til menneskerettighetene. På denne bakgrunn mener departementet at et tiggeforbud er nødvendig.

#### 4.3.2.2.2 Behandling i justiskomiteén

Prop.84 L innledes med en gjennomgang av bakgrunnen for hjemmelen til å sette vilkår for tiggning, slik spørsmålet ble behandlet av justiskomiteén i Innst.427 L (2012-2013). Det fremheves at situasjonen slik den var på tidspunktet for oppheving av løsgjengerloven i 2006 nå er endret, noe som etter komitéens mening medfører et behov for lovregulering. Det fremheves videre at tiggning er en handling som følger av rus, psykiske problemer, nød og fattigdom og at det kan oppleves som eneste mulighet for å skaffe seg og sine en inntekt. Videre at man er

---

<sup>127</sup> Jf. punkt 3.5.2.3

<sup>128</sup> Fremstillingen av bakgrunnen for forbudet bygger i hovedsak på det som fremgår av Prop.83 L (2013-2014).

<sup>129</sup> Dette forbudet har kommet i forlengelsen av den adgang som ble gitt til å sette vilkår for tiggning, pålegge tiggere meldeplikt, samt å føre register over tiggere som ble gitt i Innst. 427 L (2012-2013).

<sup>130</sup> Forskrift om politivedtekt Arendal kommune § 4 siste ledd og forskrift om politivedtekt Lillesand kommune § 5a

oppmerksom på at tigging kan settes i sammenheng med alvorlig kriminalitet. Likevel understrekes det at tigging først og fremst utgjør et sosialt problem.

Behandlingen av spørsmålet i Prop.83 L (2013-2014) førte til at Stortinget i juni 2014 vedtok en ny § 14 nr. 8 i politiloven som gir kommunene adgang til å innføre et generelt tiggeforbud.<sup>131</sup>

#### 4.3.2.2.3 Departementets behandling

Departementet mener at dagens regelverk ikke gir kommunen tilstrekkelig virkemidler for å forebygge kriminalitet, menneskehandel, sørge for ro og orden, samt sikre innbyggernes behov for trygghet i hverdagen. Departementet mener videre det er naturlig å utvide hjemmelsgrunnlaget slik at kommunene kan møte de lokale ordensmessige utfordringer tigging kan medføre.

Den informasjon som justiskomiteén innhentet høsten 2013 trekker i en annen retning.<sup>132</sup> Her meldte politidistriktene gjennomgående om at tigging ikke har medført ordensmessige utfordringer av betydning.<sup>133</sup> Asker og Bærum politidistrikt meldte at tigging ikke utgjorde et problem, med unntak av noen få klager på gatemusikanter i Bærum. Gudbrandsdal politidistrikt melder om at tiggerne satt i ro og at det kom få klager på aggressiv tigging. Politiet i Bergen så ingen spor av organisert kriminalitet i tilknytning til tigging i byen. Salten politidistrikt så få straffesaker relatert til tiggere. Sør-Trøndelag politidistrikt kunne melde at de ordensmessige forstyrrelser ble mindre en fryktet, med færre klager fra publikum og næringsliv enn før. Videre at de ikke hadde grunnlag for å si at tiggere står bak økningen i tyveri fra personer på offentlig sted. I Telemark politidistrikt ble ingen av de registrerte tiggere registrert som mistenkt, siktet eller domfelt. Troms politidistrikt meldte om at tiggere har sittet stille og rolig med en kopp foran seg og at det ikke er registrert noen straffbare handlinger begått av tiggere. Østfold politidistrikt melder også om at tigging på offentlig sted ikke var et stort problem.

Det var i alt tre politidistrikter som meldte om forhold jeg mener gir grunn for en nærmere omtale. Det var Oslo politidistrikt som kan sies å ha en mer varig tilstedeværelse av tigger i bybildet. Videre var det Nordmøre og Romsdal politidistrikt og Vestfold politidistrikt som meldte om mer sesongbetonte problemer.

---

<sup>131</sup> Innst. 275 L (2013-2014)

<sup>132</sup> Prop.84 L (2013-2014), punkt 2.2. På dette tidspunktet hadde kommunene hjemmel til å fastsette vilkår for tigging, jf. Innst.427 L (2012-2013).

<sup>133</sup> Se også Engebrigtsen (2014), side 69.



#### 4.3.2.2.4 Særlige utfordringer i politidistriktene

Nordmøre og Romsdal politidistrikt meldte om at det kom mer enn 100 tiggere til Molde i forkant av jazzfestivalen i byen i juli 2013. Tiggerne etablerte leire i offentlige parker noe som medførte tilgrising av områdene. Kommunen måtte foreta det politidistriktet omtaler som omfattende opprydning før områdene igjen kunne åpnes for publikum. Politiet besluttet å føre register over tiggerne for å kunne håndheve eventuelle advarsler, bortvisninger eller anmeldelser. Politiet besluttet videre å benytte seg av bortvisning fra sentrum med hjemmel i politiloven § 7 for en periode på 24 eller 48 timer ved ordensovertredelse. Politiet vurderte denne strategien som arbeidskrevende, men vellykket.<sup>134</sup>

I Vestfold politidistrikt var det lite tiggevirksomhet, utførte av et begrenset antall personer. Man opplevde der at personer samlet inn penger til et eller annet godt formål, som politiet selv omtaler det. Politiet uttaler at de med relativt stor sikkerhet oppfattet virksomheten som bedrageri. Politiets etterforskning førte til at en mann ble domfelt for menneskehandel, han hadde utnyttet sine egen barn ved å la dem tigge i Larvik sommeren 2013.

I motsetning til de andre politidistrikter melder Oslo politidistrikt om en mer varig tilstedeværelse av tiggere i byen, og på denne bakgrunn er det nok Oslo politidistrikt som opplever størst utfordringer med tigging.

Det ble meldt om til dels store utfordringer på ulike steder i byen. Disse utfordringer var særlig knyttet til overnatting på parkeringsplasser, og etter at dette ble forbudt, tilgrising av områder hvor tiggerne etablerte midlertidige teltleirer. Problemene man meldte om var knyttet til vinningskriminalitet, aggressiv tigging og tilgrising av områder benyttet som midlertidige teltleirer. Politidistriktet melder om at problemet med de tilreisende bostedsløse tiggerne ikke er løst, selv med betydelig målrettet ressursbruk fra politiets side.

Selv om de utfordringer man opplever i Oslo politidistrikt har en sammenheng med de tilreisende tiggerne betyr ikke det at et tiggeforbud vil løse utfordringene. Dette fremheves også av politidistriktet selv. Dette argumentet står imidlertid på egne ben da det er helt tydelig at utfordringene fortsatt er tilstede, selv etter at kommunen har hjemmel til å forby tigging.

---

<sup>134</sup> Hvorvidt kommentaren om at strategien var arbeidskrevende skal tillegges vekt er usikkert. Politiet må forvente økt innsats i forbindelse med store arrangementer, og da det er usikkert hva strategien overfor tiggerne er arbeidskrevende i forhold til anser jeg det ikke forsvarlig å ta uttalelsen til inntekt for nødvendigheten av å innføre et tiggeforbud.

Hva gjelder vinningskriminalitet og aggressiv tigging er dette forbudt og straffebelagt gjennom straffeloven.<sup>135</sup> Etter dette står man altså igjen med utfordringer knyttet til tiggernes situasjon, og for å bruke justiskomiteéns formulering er det altså tale om et sosialt problem.

#### *4.3.2.3 Bakgrunnen for lovforslaget om nasjonalt tiggeforbud<sup>136</sup>*

##### *4.3.2.3.1 Innledning*

Det fremgår av høringen at lovforslaget kommer som en nødvendig og naturlig reaksjon på de utfordringer som har vokst frem i forbindelse med tigging for å gi politiet et tilstrekkelig lovverk til å kunne håndtere problemet. For å sikre etterlevelsen av forbudet anser departementet det nødvendig at forbudet belegges med straff. Forbudet var ment å skulle erstatte dagens hjemmel i politiloven og med dette innføre et nasjonalt forbud mot tigging.

Som begrunnelse vises det i stor grad til behandlingen av lovendringen i politiloven i 2013<sup>137</sup> og 2014<sup>138</sup>. Det avgjørende synes å være at departementet nå oppfatter tigging som et nasjonalt problem som ikke kan møtes fullt ut tilfredsstillende med lokalt tilpassede løsninger.

Høringen inneholder to lovforslag. Det første et forbud mot organisert tigging (punkt 4.3.2.3.2). Det blir ansett at dette forbudet krever en betydelig ressursbruk med tanke på å oppfylle strafferettens beviskrav. På denne bakgrunn har departementet også utarbeidet et forslag til et generelt forbud mot tigging (punkt 4.3.2.3.3).

##### *4.3.2.3.2 Forbud mot organisert tigging*

Dette forbudet retter seg mot den som ”samarbeider med en eller flere andre om å be tilfeldige personer om penger eller andre midler på offentlig eller privat sted”. Alternativt er det foreslått at ordlyden skal være lik den som i dag finnes i politiloven § 14 nr. 8. Å tigge alene uten bistand fra andre er ikke straffbart etter denne bestemmelsen.

I vilkåret ”samarbeider” ligger det at det må være en form for fordeling av oppgavene mellom de som tigger, hvor den samlede arbeidsinnsatsen har til formål å skaffe penger eller andre midler ved tigging. Det kan være individer som går sammen på gaten, eller tigger på hvert sitt område, men ellers oppholder seg sammen i en gruppe. Arbeidsfordelingen kan også gå ut på at noen individer har i oppgave å transportere fra sted til sted, skaffe forsyninger, samle inn og

---

<sup>135</sup> Det siktes her til bestemmelser i straffeloven 1902, se bl.a. §§ 350 (ordensforstyrrelse), 390a (hensynsløs adferd), 222 (tvang), 227 (trusler), 257 (tyveri) og 270 (bedrageri).

<sup>136</sup> Ord eller formuleringer i anførselstegn viser til den foreslåtte lovteksten slik den fremgår av høringen (2015), med mindre annet fremgår av sammenhengen.

<sup>137</sup> Prop.152 L (2012-2013) og Innst.427 L (2012-2013).

<sup>138</sup> Prop.83 L (2013-2014) og Innst.275 L (2013-2014).

ta hånd om de innsamlede midlene, holde vakt og varsler om eventuelle kontroller mens andre står for selve tiggingen.

Tigging skal her forstås på samme måte som det er utledet i Prop.83 L (2013-2014) punkt 8. Det fremgår der at tigging er situasjoner der noen ber andre om penger som mottakeren skal bruke på seg selv, sine nærmeste eller på en mindre gruppe personer eller et miljø som mottakeren selv er en del av. Det kan følgelig ikke være for stor nærhet mellom innsamler og mottaker av pengene. En kunstnerisk forestilling (les: gatemusikanter) på offentlig sted som etterfølges av aktiv og pågående innsamlingsvirksomhet hvor den enkelte tilskuer avkreves penger vil ofte måtte anses som tigging. På samme måte vil pågående salg av relativt verdiløse gjenstander som ikke har tilknytning til noen alminnelig kommersiell virksomhet eller et humanitært eller allmennyttig formål eller lignende omfattes av tiggerbegrepet.

Å ”be tilfeldige personer om penger eller andre midler på offentlig eller privat sted” rekker noe videre enn alternativet ”tigge på offentlig sted eller fra hus til hus”. Det først alternativet retter seg både mot det å be uttrykkelig og det å be på andre måter, som for eksempel å rette en hånd eller en pengebeholder, som for eksempel en kopp, boks eller hatt mot en person, sitte eller stå stille med en pengebeholder eller sitte, stå eller gå med et skriv hvor innholdet går ut på å be tilfeldige personer om penger eller andre midler.<sup>139</sup>

Vilkåret ”tilfeldige personer” er brukt for å avgrense mot utveksling av penger i forhold hvor det fra før er en relasjon mellom partene. Med ”andre midler” siktes det til mat, klær, transportbillett og lignende. Definisjonen av ”offentlig sted” fremgår av strl. 1902 § 7 og strl. 2005 § 10. Med ”privat sted” siktes det til fysisk oppmøte på privat eiendommer, herunder boliger, hus, hytter, tomter, hage og private veier og lignende for å tigge.

Forbudet mot medvirkning tar sikte på alle former for bistand og ytelser som legger til rette for at det kan være mulig å utøve tigging eller for at tiggingen skal bli mer effektiv. Det kan være vanskelig å trekke grensen mellom samarbeid og medvirkning. Departementet oppstiller følgende retningslinjer for vurderingen: man kan se hen til omfanget, hyppigheten og varigheiten av bistanden samt hvorvidt denne personen også nyter godt av det som er samlet inn.

---

<sup>139</sup> Hvorvidt dette kan tas til inntekt for at en ikke-verbal tiggehandling faller utenfor tiggerforbudet i politiloven sies det ikke noe om. Fremstillingen av vilkåret i Prop.83 L (2013-2014) kan antyde at dette ikke er intensjonen. En slik tolkning har formodningen mot seg, da det ville føre til stor usikkerhet med tanke på hva som faller innenfor og utenfor forbudet.

#### 4.3.2.3.3 *Det generelle forbudet mot tigging*

Forbudet rammer den som ber tilfeldige personer om penger eller andre midler på offentlig eller privat sted, uavhengig av om handlingen begås alene eller i samarbeid med andre. Også her er det foreslått en alternativ formulering lik den som i dag finnes i politiloven § 14 nr. 8.

Denne bestemmelsen skal forstås på samme måte som forbudet mot organisert tigging, slik det er beskrevet over i punkt 4.3.2.3.2, foruten vilkåret ”samarbeider med en eller flere personer”.

Dette forslaget vil ramme en videre personkrets, da det eneste man trenger å gjøre for å rammes av straffebudet er å spørre et annet, tilfeldig menneske, om penger eller andre midler. Det er altså nok at ett enkelt menneske sitter på gaten med en kopp for å rammes av forbudet. Forbudet er omfattende og favner vidt.

#### 4.3.3 Hvilken skjønnsmargin tillates statene i vurderingen av om et tiggeforbud er nødvendig?

Utgangspunktet er at statene tilkjennes en snever skjønnsmargin i spørsmålet om et inngrep i ytringsfriheten er nødvendig etter EMK art. 10 § 2. Dette utgangspunktet endrer seg med det konkrete saksforholdet og en rekke faktorer spiller inn.<sup>140</sup>

Mye taler for at den i utgangspunktet snevre skjønnsmarginen i dette spørsmålet snevres ytterligere inn i lys av de faktorer som gjør seg gjeldende. Dette er for det første det forhold at inngrepet utgjør forhåndssensur av en hel gruppe ytringer.<sup>141</sup> Dette er et moment som alene taler for en svært snever skjønnsmargin.<sup>142</sup> Videre er det tale om en ytring av allmenne interesse.<sup>143</sup> At tiggeforbudet i stor utstrekning vil ramme tiggere med tilhørighet til rombefolkningen er trolig også et moment av betydning.<sup>144</sup>

Samlet, og særlig tatt i betraktning inngrepets karakter av forhåndssensur, taler dette for at staten tilkjennes en svært snever skjønnsmargin. Dette skjerper de krav som stilles til nødven-

---

<sup>140</sup> Jf. punkt 3.3.3.4

<sup>141</sup> Jf. punkt 3.2.3

<sup>142</sup> Bl.a. Observer and Guardian § 60

<sup>143</sup> Jf. punkt 4.2, jf. punkt 3.4.3

<sup>144</sup> Se D.H. and Others § 181, samt Chapman § 96 og Connors § 84 som anerkjenner sigøynernes særlige livsstil og gjennom EMK art. 8 pålegger statene en positiv forpliktelse ”to facilitate the Gypsy way of life”. Denne forpliktelsen avgrenses mot en plikt til å stille bestemte områder til disposisjon, jf. Chapman § 98. Dette har begrenset betydning da disse dommen refererer til EMK art. 8. Hensynet til konsekvens og sammenheng mellom konvensjons rettigheter taler imidlertid for å ikke se bort fra dette momentet.

digheten av inngrepet og åpner for at EMD har kompetanse til å etterprøve alle forhold av betydning.<sup>145</sup>

#### 4.3.4 Er tiggeforbud et inngrep i ytringsfriheten som er nødvendig i et demokratisk samfunn?

##### 4.3.4.1 *Innledning*

Forholdet til menneskerettighetene er kommentert i samtlige dokumenter som omhandler spørsmålet om tiggeforbud. Det blir lagt til grunn at tigging omfattes av ytringsfrihetsvernet i EMK art. 10 § 1 og det blir foretatt en vurdering av om et forbud mot tigging er et inngrep i ytringsfriheten som er tillatt etter EMK art. 10 § 2. Den vurdering som foretas er kortfattet og synes ikke å fange opp alle nyanser av betydning for de ulike forslagene. Dette inntrykket tydeliggjøres gjennom at det i de senere dokumenter<sup>146</sup> bare henvises til tidligere vurderinger.

I spørsmålet om et tiggeforbud utgjør et nødvendig inngrep i ytringsfriheten må tiggernes rett til å meddele informasjon og ytringer av allmenn interesse veies opp mot statens behov for å hindre kriminalitet, menneskehandel og sikre ro og orden i samfunnet. Dersom det foreligger proporsjonalitet mellom disse to forhold, foreligger det også relevante og tilstrekkelige begrunnelser for å møte et tvingende samfunnsmessig behov, og inngrepet vil følgelig være nødvendig i et demokratisk samfunn.

Jeg vil i det følgende se nærmere på den konkrete lovgivningsprosessen knyttet til spørsmålet om tiggeforbud (punkt 4.3.4.2), tigging som sosialt problem (punkt 4.3.4.3) og spørsmålet om diskriminering (punkt 4.3.4.4). Videre vil jeg knytte noen særlige merknader til forbudet mot organisert tigging (punkt 4.3.4.5) og det generelle forbudet mot tigging (punkt 4.3.4.6). Så ser jeg nærmere på i hvilken grad det foreligger en europeisk konsensus i spørsmålet om tiggeforbud (punkt 4.3.4.7), og i forlengelsen av dette om nasjonal eller lokal forankring har betydning for konvensjonsmessigheten av et tiggeforbud (punkt 4.3.4.8). Til slutt vil jeg forsøke meg på en overordnet sammenfatning (punkt 4.3.4.9).

##### 4.3.4.2 *Lovgivningsprosessen*

I en sak hvor det er spørsmål om konvensjonsmessigheten av et generelt inngrep i form av lov eller praksis i en konvensjonsstat følger det av EMDs case-law at det ikke er avgjørende om det finnes andre mindre inngripende tiltak som kunne vært gjennomført eller om staten kan

---

<sup>145</sup> Observer and Guardian § 60 og Sunday Times No 2 § 51, sammenholdt med punkt 3.2.3.

<sup>146</sup> Prop.83 L (2013-2013), Innst.275 L (2013-2014) og høringen (2015).

bevise at de legitime formål ikke oppnås uten det aktuelle inngrepet.<sup>147</sup> EMD har uttalt at ”in order to determine the proportionality of a general measure, the Court must primarily assess the legislative choices underlying it”<sup>148</sup>. Det avgjørende blir etter dette lovgivningssituasjonen som helhet og hvorvidt den har søkt å klarlegge inngrepets nødvendighet.<sup>149</sup> Dersom det ligger til grunn en grundig og redelig utredning vil dette tale for at inngrepet som er gjort ligger innenfor statens skjønnsmargin og dermed er proporsjonalt.<sup>150</sup>

Som utgangspunkt for nødvendigheten av tiggeforbudet legger departementet til grunn at ”tiggning i stor utstrekning utøves av personer med tilknytning til grupperinger som begår straffbare handlinger”<sup>151</sup>. Videre uttales det fra departementet side at det ikke foreligger holdpunkter som tyder på at situasjonen rundt tiggning har endret seg etter lovendringen i juni 2014, vedtak av dagens § 14 nr. 8 i politiloven. Som det fremgår av fremstillingen av de faktiske forhold over avviker denne forutsetningen fra de tilbakemeldinger som kommer fra politidistriktene.<sup>152</sup>

Justis- og beredskapsdepartementet har i forbindelse med lovforslaget bedt Norsk Institutt for forskning om oppvekst, velferd og aldring (NOVA) om en kartlegging av situasjonen til utenlandske personer som tigger i Norge.<sup>153</sup> NOVA kom i tillegg med en rapport i 2012 som belyser det samme spørsmålet.<sup>154</sup> Innholdet i disse to rapporter, som danner grunnlag for å si noe om den faktiske situasjonen til tiggerne som oppholder seg i Norge, er ikke nevnt i forarbeidene.<sup>155</sup> Dette utgjør en svakhet ved utformingen av lovforslaget som det er grunn til å se nærmere på.

Rapporten behandler ikke spørsmålet om kriminalitet blant tiggere i dybden, men den kommenterer problemstillingen.<sup>156</sup> Den sterke oppfatning, som har festet seg i debatten om tiggning, om at tiggere bedriver kriminalitet, fremheves. Det er klart at en del av de som tigger er

---

<sup>147</sup> Animal Defenders International § 110

<sup>148</sup> Ibid § 108

<sup>149</sup> Ibid

<sup>150</sup> Ibid § 109

<sup>151</sup> Jf. høring til forslag om endring i straffeloven (tiggning), punkt 2.1.

<sup>152</sup> Se punkt 4.3.2.2.3

<sup>153</sup> Engebrihtsen (2014), side 3

<sup>154</sup> Engebrihtsen (2012), side 7

<sup>155</sup> Forskningsstiftelsen Fafo holder for tiden på med en kartlegging blant tilreisende hjemløse og gataarbeidere fra Romania i Oslo, København og Stockholm med planlagt slutføring i juni 2015. Kartleggingen vil gi muligheter til å belyse hva slags konsekvenser den ulike politikken i de tre landene har hatt. Pålitelig kunnskap om slike forhold kan danne grunnlag for debatten om politiske responser på denne formen for grenseoverskridende fattigdomsproblematikk.

<sup>156</sup> Engebrihtsen (2014), side 85

involvert i kriminalitet, samtidig er det like klart at en del av de som tigger ikke er involvert i kriminalitet. Konklusjonen på dette spørsmålet er at forutsetning om at tiggere bedriver kriminalitet bygger mye på antagelser og at det ikke finnes grunnlag som underbygger slike utsagn.<sup>157</sup> Den usikkerheten som knytter seg til denne problemstillingen knyttes sammen med mangelen på forskning på området.

Som begrunnelse for lovforslaget fremheves også nødvendigheten av å bekjempe menneskehandel. Det finnes noe forskning som påviser at menneskehandel forekommer, men at dette er perifert fra den virkelighet tiggerne opplever og trolig utgjør et lite problem.<sup>158</sup> Som det fremgår i punkt 4.3.2.2.4 ble en mann domfelt for menneskehandel i Østfold, rapporten nevner også en sak fra Trondheim<sup>159</sup>. Departementet synes også å være av den oppfatning at bestemmelsen om menneskehandel i straffeloven er tilstrekkelig, og således at det ikke er behov for ytterligere regulering av dette spørsmålet i et tiggeforbud.<sup>160</sup>

Tiggere fra Romania som kommer til Norge har en migrasjonsbakgrunn som kan knyttes til et behov for lønnet arbeid. Tiggerne har et ønske om å få lønnet arbeid i de land de reiser til, selv om de vet at muligheten for dette er liten.<sup>161</sup> Dette kan hevdes å tydeliggjøre poenget om at tigging er en nødløsning og migrasjonsbakgrunnen sannsynliggjør de fleste tiggernes utsagn om at det er arbeid de søker.<sup>162</sup> Dette kan ikke tas til inntekt for at tiggere ikke bedriver kriminalitet, men det viser at dette ikke er intensjonen med tiggingen og strider mot forutsetningen om at tiggere bedriver kriminalitet.

#### 4.3.4.3 Tigging som sosialt problem

Det største problemet for tiggerne er mangel på et sted å overnatte.<sup>163</sup> Dette støtter opp om den oppfatning som uttrykkes i forarbeidene om at tigging først og fremst utgjør et sosialt problem.

Som en konsekvens av det grunnleggende prinsipp om fri flyt av personer i EU-retten medførte innlemmingen av en rekke østeuropeiske land i EU-samarbeidet i 2005 en større tilstrømning av tiggere enn før. Prinsippet om ikke-diskriminering av EU-borgere på grunnlag av nasjonalitet har gjort at man ikke har noen alternativer hva gjelder å bortvise eller utvise perso-

---

<sup>157</sup> Ibid, side 55

<sup>158</sup> Ibid, side 70, Denne (2012), side 8

<sup>159</sup> Engebriksen (2014), side 70

<sup>160</sup> Høring (2015), punkt 2.4

<sup>161</sup> Engebriksen (2014), side 53

<sup>162</sup> Ibid, side 83

<sup>163</sup> Ibid, side 84

ner som ikke har arbeid. Sammenholdt med de positive forpliktelser som følger av EMK art. 8 om å ”facilitate the Gypsy way of life”<sup>164</sup> tyder dette på at man må ha et aktivt forhold til tiggere, annet enn å forby tigging.<sup>165</sup>

Erfaringer fra Finland er interessante i denne sammenheng.<sup>166</sup> Der ble det etablert tjenester med den hensikt å tilby tiggerne grunnleggende sosiale tiltak. Dette var en suksess i den forstand at det bidro til å redusere mange av de uheldige følger som tigging ofte fører med seg. På denne bakgrunn er det vanskelig å forstå hvorfor man ved lovendringen i juni 2014, ved vedtakelsen av dagens hjemmel i politiloven § 14 nr. 8, valgte å fjerne kravet til kommunene om at regulering av tigging måtte følges opp med grunnleggende sosialhjelpstiltak. De erfaringer man har fra Finland viser at antallet tiggere ikke økte som en følge av dette tilbudet. Det kan heller ikke påvises at tiggerne ble i landet i lengre perioder enn det som var tilfellet før tiltaket ble etablert.

#### 4.3.4.4 Særlig om diskriminering

Et generelt forbud mot tigging vil etter sin utforming ikke være diskriminerende. Det vil likevel foreligge forskjellsbehandling hvis forbudet praktiseres ulikt overfor ulike grupper av tiggere. Det legges til grunn i forarbeidene at tiggeforbud vil bli praktisert på en måte som ikke kommer i strid med diskrimineringsforbudet.

Den norske befolkning behandler tiggerne godt, og tiggerne selv omtaler nordmenn som hyggelige og vennlige, selv om det finnes unntak.<sup>167</sup> Befolkningen synes å ha medfølelse og empati med de som tigger, dette følger av at de bl.a. gir mat og penger. Det kan imidlertid hevdes at det er tendens til dårligere behandling fra offentlige myndigheter, da særlig representert ved politiet.<sup>168</sup> Det finnes imidlertid ikke grunnlag for å hevde at den behandling tiggerne får av politiet skiller seg fra den behandling andre som oppholder seg i det offentlige rom får.

En annen faktor av betydning er den behandling tiggerne gis på privat eiendom. Sikkerhetsvakter, som bl.a. Securitas, bortviser tiggere fra steder som Oslo S, fortau og andre områder. Dette gjelder også de som selger det lovlige gatemagasinet Folk er Folk. Her er det grunnlag

---

<sup>164</sup> Chapman § 96, Connors § 84

<sup>165</sup> Denne positive forpliktelsen kan ikke overføres til å også gjelde etter EMK art. 10, men hensynet til konsekvens og sammenheng mellom konvensjonens rettigheter tilsier at man ikke kan se bort fra dette momentet.

<sup>166</sup> Prop.152 L (2012-2013), punkt 3.3

<sup>167</sup> Engebriksen (2014), side 83-85, Denne (2012), side 10 og Otterlei, Øystese (2015)

<sup>168</sup> Engebriksen (2014), side 84



for å si at det skjer diskriminering da de som selger gatemagasinet =Oslo ikke opplever den samme behandlingen.<sup>169</sup>

Videre bør den retorikk som benyttes i forarbeidene og i tilbakemeldingene fra politidistriktene fremheves. Det er et gjennomgående trekk at det fokuseres på tiggere som har tilhørighet til rombefolkningen, er sigøynere, er rumenske statsborgere eller andre lignende karakteristikk av en bestemt folkegruppe. Dette er problematisk og det vil være diskriminerende om et tiggeforbud utformes og praktiseres slik at det bare omfatter en bestemt gruppe.

#### **4.3.4.5 Forbudet mot organisert tiggning**

Forslaget om forbud mot organisert tiggning er mer konkret i sin utforming og favner ikke like vidt som det generelle tiggeforbudet. Dette er en faktor som medfører at forslaget på generelt grunnlag fremstår som mindre inngripende. Likevel har forbudet mot organisert tiggning karakter av å være rettet mot en bestemt gruppe tiggere, tiggere fra rombefolkningen. Det som finnes av forskning om tiggning i samfunnet i dag tyder på at rombefolkningen som tigger gjør dette i lovens betydning av organisert tiggning.<sup>170</sup>

Tiggerne fra Romania kommer til Norge i familiegrupper og samarbeider om å tigge og dele utbytte. Kvinner utfører ofte tiggningen på gaten, mens mennene spiller musikk, selger blader eller foretar andre aktiviteter. De tiggerne som kommer til Norge er her bare for en kortere periode før de reiser ut av landet igjen. Ofte pendler de mellom familien i Romania og gatelivet i Oslo.<sup>171</sup>

Etter dette er det grunn for å hevde at et forbud mot organisert tiggning rent faktisk vil rette seg mot tiggere fra Romania. Om så er tilfelle vil dette forbudet være diskriminerende.

#### **4.3.4.6 Generelt tiggeforbud**

Det anføres som grunn for nødvendigheten av et nasjonalt tiggeforbud at tiggerne vil kunne utnytte den rettsulikhet mellom kommunene som lokale forbud fører med seg. Etter departementets vurderinger anses dette tilstrekkelig for nødvendigheten av et generelt nasjonalt forbud.

Det generelle tiggeforbudet vil kunne føre med seg en rettslikhet som er hensiktsmessig. Der som intensjonen om lik håndheving overfor ulike grupper av tiggere gjennomføres i praksis har ikke dette forbudet den samme karakter av å være rettet mot en bestemt gruppe tiggere

---

<sup>169</sup> Ibid

<sup>170</sup> Ibid, side 51-52, jf. punkt 4.3.2.3.2

<sup>171</sup> Ibid, side 55

som forbudet mot organisert tiggning. Et generelt forbud er ikke nødvendigvis i strid med EMK art. 10 alene på det grunnlag at det er generelt. Dersom man etter en vurdering av nødvendigheten har kommet til at den rettsulikhet som lokal forankring medfører utgjør en risiko for ”significant uncertainty”<sup>172</sup> kan dette tale for at et generelt forbud er nødvendig. Betydningen av et generelt forbud for den enkelte sak må likevel være proporsjonalt.<sup>173</sup>

Svakheten til et generelt forbud er ofte at det blir for unyansert. Dette momentet var av sentral betydning da den østerrikske konstitusjonsdomstolen kjente et lignende generelt tiggforbud i strid med EMK art. 10. Det ble der fremhevet at et generelt ufravikelig forbud mot tiggning hindrer tiggerens rett til å ytre seg i det offentlige rom på samme måte som andre mennesker kan. Det ble videre vist til at dette krever en objektiv begrunnelse, som ikke forslå i det konkrete tilfellet som ble behandlet.<sup>174</sup>

#### 4.3.4.7 Foreligger det en europeisk konsensus?

I Prop.157 L (2012-2013)<sup>175</sup> blir det sett nærmere på praksis fra andre europeiske land. Av de land det vises til er det bare Danmark og Storbritannia som har et nasjonalt forbud mot tiggning.<sup>176</sup> Det danske forbudet er gammelt og er likt det forbudet som eksisterte i Norge frem til løsgjengerloven ble opphevet i 2006. I Spania praktiserer noen av regionene forbud mot aggressiv tiggning. I Nederland, Belgia, Frankrike og Sveits finnes det en mulighet til å regulere tiggning gjennom å fastsette vilkår for tid og sted tiggning kan utføres. Finland, Sverige, Tyskland og Østerrike har ikke tiggforbud.<sup>177</sup>

Det finnes lite rettspraksis fra konvensjonsstatene som kan bekrefte eller avkrefte en konsensus. Den regulering spørsmålet er underlagt kan imidlertid fortelle noe om oppfatningen i konvensjonsstatene. Det er likevel særlig fraværet av regulering som er fremtredende. På generelt grunnlag kan det hevdes at det er regulering av tid og sted som er mest utbredt og akseptert,<sup>178</sup> men det foreligger ikke grunnlag som underbygger en felles holdning i konvensjonsstatene.

Med utgangspunkt i EMDs case-law kan det imidlertid hevdes at det foreligger en europeisk konsensus hva gjelder rombefolkningens situasjon i Europa. Rombefolkningen representerer

---

<sup>172</sup> Animal Defenders International § 108

<sup>173</sup> Ibid

<sup>174</sup> Vasek, punkt III og IV

<sup>175</sup> Kapittel 3

<sup>176</sup> Storingets utredningsseksjon (2012), punkt 2.1

<sup>177</sup> Ibid, punkt 2.2

<sup>178</sup> Dette er også den type regulering som ble innført i Norge i juni 2013, jf. Innst.427 L (2012-2013).

en minoritet i samfunnet, uavhengig av hvor de befinner seg. Dette har sammenheng med den livsstil som er utbredt blant rombefolkningen som kan knyttes til deres kulturelle identitet. Gjennom EMDs case-law er denne kulturelle identiteten gitt en særlig stilling og konvensjonstatene er pålagt, gjennom de positive forpliktelser som følger av EMK art. 8, å legge til rett for og bevare den livsstil som rombefolkningen har.<sup>179</sup>

#### **4.3.4.8 Har nasjonal eller lokal forankring av et tiggeforbud betydning for konvensjonsmessigheten?**

Tiggeforbudets generelle karakter skjerper de krav som stilles til nødvendigheten.<sup>180</sup> Det som kan senke kravene, eller gjøre forbudet i tråd med konvensjonens krav er en konkretisering av hvilke tilfeller som omfattes. Dersom det på bakgrunn av forbudet, slik det er utformet, er mulig å nyansere mellom ulike ytringer i lys av den kontekst de er fremsatt, så vil det være et moment som trekker i trening av at det anses nødvendig i et demokratisk samfunn.

Den rettsulikhet som lokal forankring fører med seg må gi grunnlag for ”significant uncertainty”<sup>181</sup> for at dette alene skal nødvendiggjøre nasjonal regulering. Ordlyden gir henvisning på en høy terskel. Fraværet av en klar konsensus i Europa rundt spørsmålet om tiggeforbud tyder på at man ikke overskrider denne terskelen gjennom praktisering av lokale forbud knyttet til vilkår for tid og sted.

Dette standpunkt sannsynliggjøres også av gjennomgangen i dette punkt (punkt 4.3.4) og kan i noen grad bekreftes av den behandling spørsmålet er underlagt i Østerrike, selv om denne ikke har direkte betydning i konvensjonsstatene.

#### **4.3.4.9 Avsluttende bemerkninger**

Man kan skille mellom to måter å underbygge eller argumenter for nødvendigheten av en lov på. Man kan i lovgivningsprosessen søke å belyse alle sider og trekke frem argumenter som belyser begge sider av saken. Eller man kan velge å fokusere på en ensidig argumentasjon. Den realitet som beskrives i rapportene fra NOVA har til tider dårlig samsvar med den realitet som beskrives i forarbeidene. Dette står i kontrast til EMDs retningslinjer for lovgivningsprosessen som krever at lovgivning bygger på grundige og redelige undersøkelser som underbygger at loven tjener et faktisk formål.

---

<sup>179</sup> D.H. and Others § 181, Chapman § 96 og Connors § 84. Også her må det tas forbehold om at denne positive forpliktsen ikke kan overføres til å gjelde også etter EMK art. 10.

<sup>180</sup> Vajnai § 51, siste setning.

<sup>181</sup> Animal Defenders International § 108

Etter gjennomgangen av bakgrunnen for hjemlene til å forby tigging og de momenter som må inngå i vurderingen synes det ikke som om departementet i tilstrekkelig grad har tatt inn over seg de faktiske forhold som er egnet til å belyse nødvendigheten av et tiggeforbud. Gjennomgangen viser at de utgangspunkter som oppstilles ikke underbygges av de faktiske forhold. Å bygge opp om en spekulativ fare som argument for et inngrep kan ikke utgjøre et ”pressing social need”.<sup>182</sup>

Jeg synes det er passende å avslutte med et sitat hentet fra EMDs case-law:

”In the Court’s view, a legal system which applies restrictions on human rights in order to satisfy the dictates of public feeling – real or imaginary – cannot be regarded as meeting the pressing social needs recognised in a democratic society, since that society must remain reasonable in its judgement. To hold otherwise would mean that freedom of speech and opinion is subjected to the heckler’s veto.”<sup>183</sup>

---

<sup>182</sup> Vajnai § 55

<sup>183</sup> Vajnai § 57

## Litteraturliste

### Bøker:

Eggen, Kyrre, *Ytringsfrihet – Vernet om ytringsfriheten i norsk rett*, Oslo, 2002

Jacobs, White & Ovey, *The European Convention on Human Rights*, 6. utgave, Oxford, 2014

Kjølbros, Jon Fredrik, *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – for praktikere*, 3. Utgave, København, 2010

Lorentzen, Peer, Jonas Christoffersen, Nina Holst-Christensen, Peter Vedel Kessing m.fl., *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention – Art. 10-59 samt Tillægsprotokollene*, 3. Utgave, København, 2011

### Artikler:

#### Tidsskriftartikler:

Kierulf, Anine, Hvilken rolle spiller Grunnloven § 100 i Høyesteretts ytringsfrihetspraksis?, *Lov og Rett*, 2012, side 131-150  
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/kierulf-a-2012-01?searchResultContext=2222> [siteret: 27.3.15]

Vasek, Markus Comprehensive prohibition of panhandling in public areas unconstitutional, *ICL Journal*, Vol 7, 2/2013,  
[http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/vioincl7&div=32&g\\_sent=1&collection=journals#247](http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/vioincl7&div=32&g_sent=1&collection=journals#247) [siteret: 13.2.15]

#### Avisartikler:

Aga, Veslemøy, ”Kronikk: Tiggeforbudet kan bryte med ytringsfriheten”, *Aftenposten*, 11. september, 2014  
<http://www.aftenposten.no/meninger/kronikker/Kronikk-Tiggeforbud-kan-bryte-med-ytringsfriheten-%207699830.html> [siteret: 20.1.15]

Carcamo, Cindy, ”Arizona ban on panhandling found unconstitutional in Flaggstaff case”, *Los Angeles Times*, 7. oktober 2013  
<http://articles.latimes.com/2013/oct/07/nation/la-na-nn-ff-arizona-flagstaff-begging-panhandling-ban-unconstitutional-20131007> [siteret: 3.3.15]

Otterlei, Simen ”Når nordmenn spytter på tiggere går vi langt i å oppfører oss som et  
Sundfjord, Oddgeir herrefolk”, [www.nrk.no](http://www.nrk.no), 27. mars 2015  
Øystese [http://www.nrk.no/hordaland/  
-nordmenn-oppforer-seg-som-et-herrefolk-over-tiggere-1.12283817](http://www.nrk.no/hordaland/-nordmenn-oppforer-seg-som-et-herrefolk-over-tiggere-1.12283817) [sitert 1.4.15]

#### Andre artikler:

Engebrigtsen, Ada I. Tiggerbander og kriminelle bakmenn eller fattige EU-borgere? Myter og realiteter om utenlandske tiggere i Oslo, 2012  
<http://www.hioa.no/Om-HiOA/Senter-for-velferds-og-arbeidslivsforskning/NOVA/Publikasjoner/Notat/2012/Tiggerbander-og-kriminelle-bakmenn-eller-fattige-EU-borgere> [sitert: 12.4.15]

Engebrigtsen, Ada Gateliv. Kartlegging av situasjonen til utenlandske personer som tigger, Rapport nr 7/14, 2014  
I., Johanna Fraenkel & Daniel Pop <http://www.hioa.no/Om-HiOA/Senter-for-velferds-og-arbeidslivsforskning/NOVA/Publikasjoner/Rapporter/2014/Gateliv>  
[sitert: 12.4.15]

Denne, Kristianna K. Tilreisende rom i Oslo, 2012  
<http://www.antirasistisk-senter.no/wp-content/uploads/2014/06/Tilreisende-rom.pdf> [sitert: 12.4.15]

Artikkel publisert av American Civil Liberties Union (ACLU), 4. oktober 2013,  
<https://www.aclu.org/news/arizonas-anti-begging-law-declared-unconstitutional?redirect=free-speech/arizonas-anti-begging-law-declared-unconstitutional>  
[sitert: 3.3.15]

#### **Lover:**

2006 Lov 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i offentlig verksemd (offentleglova)

1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)

1995 Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven)

1902 Lov 22. mai 1902 nr. 10 alminnelig borgerlig straffelov (straffeloven)

1814 Lov 17. mai 1814, Kongeriket Norges Grunnlov

**Forskrift:**

2003 Forskrift 21. november 2003 nr. 1372 om politivedtekt Lillesand Kommune, Aust-Agder

1997 Forskrift 7. november 1997 nr. 1203 om politivedtekt Arendal kommune, Aust-Agder

**Forarbeider:**

Prop.83 L (2013-2014) Endringer i politiloven (tigging), 25. april 2014.

Innst.275 L (2013-2014) Innstilling fra Justiskomiteen om endringer i politiloven (tigging), 10. juni 2014.

Prop.152 L (2012-2013) Endringer i politiloven, 7. mai 2013.

Innst.427 L (2012-2013) Innstilling fra justiskomiteen om endringer i politiloven, 6. juni 2013.

NOU 1999:27 ”Ytringsfrihed bør finde Sted” Forslag til ny Grunnlov § 100, 22. september 1999.

**Konvensjoner:**

WK Wien-konvensjonen om traktatretten, Wien 23. Mai 1969

FN CERD International Convention on the Elimination of All Forms og Racial Discrimination, FNs Generalforsamling, 21. desember 1965, ikraft 4. januar 1969.

FN SP Den internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter, FNs Generalforsamling, 16. desember 1966

EMK Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950

**Domsregister:**Høyesterett:

Rt. 1997 s. 1825

Rt. 2000 s. 996

Rt. 2001 s. 1006

Rt. 2005 s. 833

Rt. 2013 s. 374

Rt. 2015 s. 93

Den europeiske menneskerettighetsdomstol:

Parter:	Application number:	Dato:
Airey v. Ireland	6289/73	09.10.1979
Animal Defenders International v. The United Kingdom	48876/08	22.04.2013
Barfod v. Denmark	11508/85	22.02.1989
Bladet Tromsø and Stensaas v. Norway	21980/93	20.05.1999
Chapman v. the United Kingdom	27238/95	18.01.2001
Christine Goodwin v. the United Kingdom	28957/95	11.07.2002
Ciorcan and Others v. Romania	29414/09; 44841/09	27.01.2015
Connors v. the United Kingdom	39665/98; 40086/98	09.10.2003
Cossey v. the United Kingdom	10843/84	27.09.1990
Cox v. Turkey	2933/03	20.05.2010
D.H. and Others v. the Czech Republic	57325/00	13.11.2007
Donaldson v. the United Kingdom	56975/09	25.01.2011
Feldbrugge v. the Netherlands	8562/79	29.05.1986
Fratanolo v. Hungary	29459/10	03.11.2011
Glaser v. Germany	9228/80	28.08.1986
Glimmerveen and Hagenbeek v. the Netherlands	8348/78; 8406/78	11.10.1979
Golder v. the United Kingdom	4451/70	21.02.1975
Grigoriades v. Greece	24348/94	25.11.1997
Groppera Radio AG and Others v. Switzerland	10890/84	28.03.1990
Ibrahim Aksoy v. Turkey	28635/95; 30171/96; 34535/97	10.10.2000
Jersild v. Denmark	15890/89	23.09.1994
Johnston and Others v. Ireland	9697/82	18.12.1986
Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark	5095/71; 5920/72; 5926/72	07.12.1976
Kosiek v. Germany	9704/82	28.08.1986



Kühnen v. the Federal Republic of Germany	12194/86	12.05.1988
Leander v. Sweden	9248/81	26.03.1987
Lehideux and Isorini v. France	24662/94	23.09.1998
Lingens v. Austria	9815/82	08.07.1986
Mouvement Raëlien Suisse v. Switzerland	16354/06	13.07.2012
Murat Vural v. Turkey	9540/07	21.10.2014
Observer and Guardian v. the United Kingdom	13585/88	26.11.1991
Ringeisen v. Austria	2614/65	16.07.1971
RTBF v. Belgium	50084/06	29.03.2011
Silver and Others v. the United Kingdom	5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75	25.03.1983
Soering v. the United Kingdom	14038/88	07.07.1989
Sunday Times v. the United Kingdom	6538/74	26.04.1979
Sunday Times v. the United Kingdom No. 2	13166/87	26.11.1991
The United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey	19392/92	30.01.1998
TV Vest AS and Rogaland Pensjonistparti v. Norway	21132/05	11.12.2008
Tyrer v. the United Kingdom	5856/72	25.04.1978
Vajnai v. Hungary	33629/06	08.07.2008
Vogt v. Germany	17851/91	26.09.1995
Wingrove v. the United Kingdom	17419/90	25.11.1996
X v. Federal Republic of Germany	9235/81	16.07.1982
Zana v. Turkey	18954/91	25.11.1997
Özgür Gündem v. Turkey	23144/93	16.03.2000

#### Rettspraksis fra USA:

United States District Court for the District of Arizona, Marlene Baldwin, et. al. v. Michelle D'Andrea, et. al., 4. oktober 2013, Case 3:13-cv-08161-NV.

#### Rettspraksis fra Østerrike:

Austrian Constitutional Court, Judgment of 30 June 2012, G 155/10 (VfSlg 19.662/2012).

Jeg har ikke tilstrekkelige ferdigheter i tysk til å kunne bearbeide dommen og har derfor bært meg på Vaseks fremstilling av dommen i den henvist artikkel.

**Øvrige kilder:**

Rules of Court, Den europeiske menneskerettsdomstol, Strasbourg, 1. juli 2014, [http://www.echr.coe.int/Documents/Rules\\_Court\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf) [sitert: 17.4.15]

Høring – forslag til endring i straffeloven 1902 og 2005 (ny § 350a og ny 181a om forbud mot organisert tigging), 22. januar 2015, <https://www.regjeringen.no/nb/dokumenter/hoering-forbud-mot-organisert-tigging/id2362547/> [sitert: 17.4.15]

Høring – forslag til endring i politiloven (adgang for kommunene til å forby tigging på offentlig sted), 21. mars 2014, <https://www.regjeringen.no/nb/dokumenter/Horing--forslag-til-endring-i-politiloven-adgang-for-kommunene-til-a-forby-tigging-pa-offentlig-sted/id753875/> [sitert: 17.4.15]

Høring – forslag til endring i politiloven (adgang til å pålegge meldeplikt for pengeinnsamling og til å regulere pengeinnsamling på offentlig sted), 15. februar 2013, <https://www.regjeringen.no/nb/dokumenter/horing--forslag-til-endring-i-politilove/id714643/> [sitert:17.4.15]

Stortingets utredningsseksjon, 28. juni 2012, oppdragsnummer: 2012207  
<https://www.stortinget.no/globalassets/pdf/diverse/anonymisert-besvarelse-om-tigging-i-andre-land.pdf> [sitert: 17.3.15]

Arizona Revised Statues, § 13-2905(a)(3)  
<http://www.azleg.state.az.us/ars/13/02905.htm> [sitert: 24.4.15]