

MANNRÉTTINDADÓMSTÓLL EVRÓPU 2021

Dómareifanir

2. hefti 2021 (júlí–desember)

Mannréttindastofnun Háskóla Íslands

Ritstjóri: Brynhildur G. Flóvenz
Ritnefnd: Kári Hólmar Ragnarsson
Brynhildur G. Flóvenz

Mannréttindadómstóll Evrópu
Dómareifanir 2. hefti 2021, (júlí–desember)
© Mannréttindastofnun Háskóla Íslands
ISSN 1670-6145

Umbrot: Þorkell J. Sigurðsson (torkellsig@simnet.is)
Útgáfan er styrkt af dómsmálaráðuneytinu

Frá ritstjóra

Í þessu hefti eru birtar reifanir á nokkrum helstu dómum Mannréttindadómstóls Evrópu (MDE) frá síðari hluta ársins 2021. Dómareifanirnar koma út tvisvar á ári, annars vegar reifanir dóma sem kveðnir hafa verið upp fyrstu sex mánuði hvers árs og ættu þær að jafnaði að koma út í byrjun hins næsta og hins vegar reifanir dóma sem kveðnir eru upp síðari hluta árs en þær ættu að jafnaði að koma út að sumri árið eftir. Fer það m.a. að nokkru eftir því hvenær þýðingar helstu mála, svokallaðra lykilmála, eru aðgengilegar á ensku hjá dómstólnum. Þegar þetta er skrifað er unnið að reifunum og frágangi 1. og 2. tbl. 2022.

Í þessu hefti er reifaður einn dómur í máli gegn Íslandi, *Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi frá 31. ágúst 2021*. Málið er reifað undir 4. gr. 7. viðauka um réttinn til að vera ekki saksóttur eða refsað tvívegis. Dómurinn er birtur í heild sinni aftast í heftinu. Málið fjallaði um skattrannsókn og málsmeðferð annars vegar hjá skattayfirvöldum, sem leiddi til endurákvörðunar og skattaálags, og hins vegar hjá sérstökum saksóknara sem leiddi til sakfellingar í refsímáli. Dómstóllinn taldi að hin tvöfalda málsmeðferð gegn kæranda hefði hvorki verið nægjanlega tengd að efni til né í tíma og því hefði verið um að ræða brot á 4. gr. 7. viðauka.

Að venju er ýmis áhugaverð mál að finna í þessu hefti. Má þar nefna dóm í máli *Carter gegn Rússlandi frá 21. september 2021*, sem fjallaði um hið þekktu mál Aleksandr V. Litvinenko, fyrrum starfsmanns rússnesku leyniþjónustumanns, sem lést í Bretlandi af völdum geislavirka efnisins polonium 210. Talið var sannað að tveir rússneskir útsendarar hefðu orðið honum að bana. Sterkar líkur væru á því að rússneska ríkið hefði staðið þar að baki auk þess sem það hefði ekki uppfyllt skyldu sína til að rannsaka málið og í ljósi þess að ríkið neitaði að afhenta viðeigandi gögn varðandi málið taldi dómstóllinn að ríkið hefði brotið gegn 2. gr. um réttinn til lífs.

Eins og oft áður eru nokkur mál er varða 8. gr., um réttinn til friðhelgi einkalífs og fjölskyldu, og eru þau fjölbreytt. Mál *Abdi Ibrahim gegn Noregi frá 10. desember 2021*, fjallar um ættleiðingu ungs barns af sómölskum uppruna gegn vilja móður þess þar sem dómstóllinn taldi að norsk yfirvöld hefðu brotið gegn rétti kæranda (móður barnsins) til friðhelgi fjölskyldulífs með því að skera á tengsl hennar og barnsins. Dómurinn er að mörgu leyti skyldur dómi í máli *Strand Lobben ofl. gegn Noregi frá 10. september 2019*.

Í ljósi viðvarandi umræðu um réttindi umsækjenda um alþjóðlega vernd og flóttafólks má loks nefna annan áhugaverðan dóm um 8. gr., mál *M.A. gegn Danmörku frá 9. Júlí 2021*. Málið varðaði rétt flóttamanns til fjölskyldusameiningar innan þriggja ára. Dómstóllinn hefur almennt veitt aðildarríkjunum vítt svigrúm til mats varðandi stjórn innflytjendamála. Dómstóllinn vó saman hagsmuni kæranda og ríkisins þar sem hagsmunir kæranda væru að sameinast eiginkonu sinni eins fljótt og auðið væri en hagsmunir ríkisins fælust í því að stjórn komu innflytjenda í þágu almannahagsmuna varðandi efnahagsmál og farsællar samþættingar þeirra sem hlytu vernd og stuðla þannig að samheldni samfélagsins. Þó bæri að líta til

Frá ritstjóra

Þess að fjölskyldusameining gæti stuðlað að samþættingu og samheldni. Taldi dómstóllinn að þriggja ára bið eftir sameiningu hjónanna væri óhófleg og því brot á 8. gr.

Umsjónarmaður dómareifana þessa heftis er dr. Kári Hólmur Ragnarsson, lektor við Lagadeild Háskóla Íslands. Að gerð dómareifana vann Baldur S. Blöndal, laganemi. Eru þeim færðar bestu þakkir fyrir störf sín.

Brynhildur G. Flóvenz

Efnisyfirlit

2. hefti 2021 (júlí–desember)

2. gr. Réttur til lífs

Carter gegn Rússlandi. Dómur frá 21. september 2021.

Efnis- og málsmeðferðarþættir réttarins til lífs. Ríki sinni ekki skyldum sínum við meðferð málsins fyrir dómstólum. 9

3. gr. Bann við pyndingum

Zambrano gegn Frakklandi. Ákvörðun frá 21. september 2021.

Vanvirðandi eða ómannúðleg meðferð. Bólusetningarskylda. Bólusetningarvottorð. Fjöldakæra til dómstólsins. Misnotkun á kærurétti. 11

Savran gegn Danmörku. Dómur yfirdeildar frá 7. desember 2021.

Brottvísun erlends ríkisborgara með andlegar skerðingar. Friðhelgi einkalífs. 12

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

Association BURESTOP 55 o.fl. gegn Frakklandi. Dómur frá 1. júlí 2021.

Aðgangur frjálsra félagasamtaka að dómstólum. Aðgangur að upplýsingum um umhverfismál. 15

Gumenyuk o.fl. gegn Úkraínu. Dómur yfirdeildar frá 22. júlí 2021.

Óréttmæt takmörkun á frelsi dómara til að fara með dómsvaldið. Óhóflegur dráttur á málsmeðferð. Ólöglegt takmörkun á aðgengi að dómstólum. 18

Galović gegn Króatíu. Dómur frá 31. ágúst 2021.

Tvöföld refsing. Samþætting málsmeðferða. Smáglæpadómstóll. Samspil landsdómstóla. Réttlát málsmeðferð. Tímáfrestir. Rétturinn til að vera viðstaddur réttarhöld. 20

Willems og Gorjon gegn Belgíu. Dómur frá 21. september 2021.

Óhófleg formfesta. Endurupptaka kæru. 22

Dareskizb Ltd gegn Armeníu. Dómur frá 21. september 2021.

Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótmæla. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum. 22
(sjá reifun undir 10. gr.)

7. gr. Engin refsing án laga

Norman gegn Bretlandi. Dómur frá 6. júlí 2021.

Miðlun upplýsinga. Nauðsyn skerðingar tjáningarfrelsis. 25

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

M.A. gegn Danmörku. Dómur yfirdeildar frá 9. júlí 2021.

Fjölskyldusameining. Einstaklingsbundið mat. Jákvæðar skyldur. 28

Polat gegn Austurríki. Dómur frá 20. júlí 2021.

Hagsmunamat. Réttur til upplýsinga. 31

Efnisyfirlit

Abdi Ibrahim gegn Noregi. Dómur yfirdeildar frá 10. desember 2021. <i>Friðhelgi einkalífs í ljósi trúfrelsis. Virðing fyrir friðhelgi fjölskyldu. Virðing fyrir tengslum móður og barns við ákvörðun um ættleiðingu. Skortur á samráði við móður um tengsl barns við félagslega og menningarlega stöðu. .</i>	34
Gumenyuk o.fl. gegn Úkraínu. Dómur yfirdeildar frá 22. júlí 2021. <i>Óréttmæt takmörkun á frelsi dómara til að fara með dómsvaldið. Óhóflegur dráttur á málsmeðferð. Ólögmat takmörkun á aðgengi að dómstólum.....</i>	34
(sjá reifun undir 6. gr.)	
Savran gegn Danmörku. Dómur yfirdeildar frá 7. desember 2021. <i>Brottvísun erlends ríkisborgara með andlegar skerðingar. Friðhelgi einkalífs.</i>	36
(sjá reifun undir 3. gr.)	
9. gr. Hugsana-, samvisku- og trúfrelsi	
Polat gegn Austurríki. Dómur frá 20. júlí 2021. <i>Hagsmunamat. Réttur til upplýsinga.</i>	37
(sjá reifun undir 8. gr.)	
Abdi Ibrahim gegn Noregi. Dómur yfirdeildar frá 10. desember 2021. <i>Friðhelgi einkalífs í ljósi trúfrelsis. Virðing fyrir friðhelgi fjölskyldu. Virðing fyrir tengslum móður og barns við ákvörðun um ættleiðingu. Skortur á samráði við móður um tengsl barns við félagslega og menningarlega stöðu. .</i>	37
(sjá reifun undir 8. gr.)	
10. gr. Tjáningarfrelsi	
Association BURESTOP 55 o.fl. gegn Frakklandi. Dómur frá 1. júlí 2021. <i>Aðgangur frjálsra félagasamtaka að dómstólum. Aðgangur að upplýsingum um umhverfismál.....</i>	38
(sjá reifun undir 6. gr.)	
Norman gegn Bretlandi. Dómur frá 6. júlí 2021. <i>Miðlun upplýsinga. Nauðsyn skerðingar tjáningarfrelsis.</i>	38
(sjá reifun undir 7. gr.)	
Dareskizb Ltd gegn Armeníu. Dómur frá 21. september 2021. <i>Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótma. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum.</i>	38
Biancardi gegn Ítalíu . Dómur frá 25. september 2021. <i>Fjölmíðlar. Rétturinn til að gleymast.</i>	40
Standard Verlagsgesellschaft mbH gegn Austurríki (nr. 3). Dómur frá 7. desember 2021. <i>Hýsing ummæla. Kælandi áhrif nafnbirtinga á umræðu. Fjölmíðlafrelsi.</i>	41
11. gr. Funda- og félagafrelsi	
Yakut Republican Trade-Union Federation gegn Rússlandi. Dómur frá 7. desember 2021. <i>Réttur til að stofna verkalýðsfélög. Vinna fanga.</i>	44

15. gr. Skerðing réttinda á hættutímum

Dareskizb Ltd gegn Armeníu. Dómur frá 21. september 2021. <i>Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótmæla. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum.</i>	46
<i>(sjá reifun undir 10. gr.)</i>	

35. gr. Skilyrði þess að mál sé tækt

Zambrano gegn Frakklandi. Ákvörðun frá 21. september 2021. <i>Vanvirðandi eða ómannúðleg meðferð. Bólusetningarskylda. Bólusetningarvottorð. Fjöldakæra til dómstólsins. Misnotkun á kæruvétti.</i>	47
<i>(sjá reifun undir 3. gr.)</i>	

37. gr. Kæra tekin aftur inn á málaskrá

Willems og Gorjon gegn Belgíu. Dómur frá 21. september 2021. <i>(sjá reifun undir 6. gr.)</i>	48
--	----

2. gr. 7. viðauka. Réttur til áfrýjunar sakamáls

Kindlhofer gegn Austurríki. Dómur frá 26. október 2021. <i>Réttur til áfrýjunar. Minni háttar brot. Fangelsi sem vararefsing.</i>	49
--	----

4. gr. 7. viðauka. Réttur til að vera ekki saksóttur eða refsað tvívegis

Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi. Dómur frá 31. ágúst 2021. <i>Skattrannsókn. Tvöföld refsing.</i>	51
Galović gegn Króatíu. Dómur frá 31. ágúst 2021. <i>Tvöföld refsing. Sambætting málsmeðferða. Smáglæpadómstóll. Samspil landsdómstóla. Réttlát málsmeðferð. Tímafrestir. Rétturinn til að vera viðstaddur réttarhöld.</i>	53
<i>(sjá reifun undir 6. gr.)</i>	

Ráðgefandi álit

Ákvörðun um beiðni um ráðgefandi álit á grundvelli 29. gr. samningsins um vernd mannréttinda og mannglegrar reisnar við beitingu líffræði og læknisfræði (samningsins um mannréttindi og líflæknisfræði). Ákvörðun yfirdeildar frá 15. september 2021.	54
--	----

Dómar í málum gegn Íslandi

Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi . Dómur frá 31. ágúst 2021. <i>Skattrannsókn. Tvöföld refsing.</i>	56
---	----

2. gr. Réttur til lífs

Carter gegn Rússlandi

Dómur frá 21. september 2021

Mál nr. 20914/07

2. gr. Réttur til lífs

38. gr. Skoðun máls

Efnis- og málsmeðferðarþættir réttarins til lífs. Ríki sinni ekki skyldum sínum við meðferð málsins fyrir dómstólnum.

1. Málsatvik

Kærandi, Maria Anna Carter (einnig þekkt sem Marina Anatolyevna Litvinenko) er rússneskur og breskur ríkisborgari, fædd 1962 og búsett í Bretlandi. Hún er ekkja Aleksandr Valterovich Litvinenko sem var fyrrum starfsmaður sovésku leyniþjónustunnar KGB og arftaka hennar, þar á meðal FSB. Hann flúði Rússland eftir að hafa sett opinberlega fram áskanir um að honum hafi verið falið að framkvæma ýmis ólögmat verkefni, m.a. að kanna leiðir til að taka af lífi tiltekinn einstakling. Litvinenko fékk hæli ásamt fjölskyldu sinni í Bretlandi 2001 og þaðan sinni hann ákveðnum störfum sem að mestu vörðuðu afhjúpun spillingar í rússnesku leyniþjónustunni og tengingu hennar við skipulagða brotastarfsemi.

Í nóvember 2006 var Litvinenko fluttur á sjúkrahús og lést þar þremur vikum síðar. Dánarorsök var eitrun af völdum geislavirka efnisins polonium 210. Rannsókn leiddi í ljós að fyrrum starfsmaður rússnesku leyniþjónustunnar, Andrey Lugovoy og félagi hans, Dmitriy Kovtun, höfðu ferðast þrisvar frá Moskvu til London vikurnar fyrir veikindi Litvinenko og átt fundi með honum. Leifar af polonium fundust á ýmsum þeim stöðum sem þeir komu á, m.a. þar sem þeir fundu með Litvinenko.

Í Rússlandi hófst sakamálarannsókn vegna málsins á árinu 2006. Önnur rannsókn hófst í Bretlandi og þar voru bæði Lugovoy og síðar Koytun ákærðir fyrir morð og eru þeir enn eftirlýstir vegna málsins. Einnig var skipuð bresk rannsóknarnefnd sem skilaði þeirri niðurstöðu árið 2016 að hafið væri yfir skynsamlegan vafa að Lugovoy og Koytun hefðu, á grundvelli fyrirmæla frá FSB, eitrað fyrir Litvinenko og þannig myrt hann.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi taldi að 2. og 3. gr. sáttmálans hefðu verið brotnar þar sem rússnesk stjórnvöld hefðu komið því til leiðar, eða verið upplýst um, að eiginmaður hennar hefði verið myrtur á sérlega sársaukafullan hátt og stjórnvöld hefðu ekki rannsakað málið.

Niðurstaða

Dómstóllinn ákvað að fjalla um málið á grundvelli málsmeðferðarþáttar og efnisþáttar 2. gr. sáttmálans um rétt til lífs. Fyrst tók dómstóllinn afstöðu til þess hvort málsatvik ættu undir lögsögu Rússlands, þar sem þau áttu sér stað á landsvæði Bretlands. Í fyrri dómum hafði komið fram að lögsaga og ábyrgð ríkis utan landamæra þess gæti komið til annað hvort vegna þess að viðkomandi landsvæði væri undir eiginlegri stjórn ríkisins eða vegna háttsemi einstaklinga á vegum ríkisins. Taldi dómstóllinn að ábyrgð ríkja gæti komið til vegna ólögsmætra drápa útsendara ríkja á erlendri grundu. Gagnvart málsmeðferðarþætti 2. gr. þurfti einnig að taka afstöðu til þess hvort Rússland gæti borið skyldu til þess að rannsaka morðmál sem átti sér stað í öðru ríki. Í því sambandi benti dómstóllinn á að rússnesk stjórnvöld hefðu í reynd hafið rannsókn á málinu á grundvelli lagaheimilda þar að lútandi. Þá höfðu sakborningarnir notið verndar gegn framsali til Bretlands eftir endurkomu þeirra til Rússlands og þannig hafði Rússland eitt lögsögu yfir þeim. Þessi sérkenni málsins leiddu til þess að kærán taldist tæk til efnismeðferðar í ljósi lögsögureglu 1. gr. sáttmálans.

Hvað varðar málsmeðferðarþátt 2. gr. sáttmálans tók dómstóllinn fram að álitaeftnið væri ekki hvort rússnesk stjórnvöld hefðu hafið rannsókn á málinu, heldur hvort sú rannsókn hefði verið virk og raunverulega ætluð til að komast til botns í málinu. Við meðferð málsins fyrir dómstólnum höfðu rússnesk stjórnvöld ítrekað neitað að afhenda viðeigandi gögn um rannsóknina. Dómstóllinn taldi sér heimilt að draga þá ályktun að ekki hefði verið um raunverulega rannsókn að ræða. Þá virtist Rússland hafa gripið til aðgerða til að torvelda hina bresku rannsókn. Ríkið hélt því fram að hugsanlegir gallar á rannsókninni hefðu orsakast af því að Bretland hefði ekki afgreitt réttarbeiðnir með fullnægjandi hætti. Dómstóllinn tók fram að þar sem Bretland væri ekki aðili að málinu gæti dómstóllinn ekki fjallað um hugsanleg brot þess ríkis en atvik málsins gæfu hins vegar ekki til kynna að skortur á samvinnu Bretlands hefði haft veruleg áhrif. Skipti þar m.a. máli að þær réttarbeiðnir sem Rússland sendi Bretlandi voru sendar eftir að rússneskir rannsakendur höfðu birt þá niðurstöðu að ekkert polonium 210 hefði farið út úr þeirri verksmíðju sem framleiddi efnid og lýst yfir sakleysi þeirra Lugovoy og Kovtun.

Hvað varðar efnisþátt 2. gr. sáttmálans taldi dómstóllinn sannað að Lugovoy og Kovtun hefðu borið ábyrgð á dauða Litvinenko með því að eitra fyrir honum af ásetningi með polonium 210. Dómstóllinn benti á að hin breska rannsóknarnefnd hefði talið sterkar líkur á því að morðið væri að undirlagi rússnesku leyniþjónustunnar. Þótt fræðilegur möguleiki væri á því að morðið hefði ekki verið aðgerð á vegum ríkisins hefði einungis ríkið sjálft ráð til þess að færa sönnur á slíkt. Rússland hefði hins vegar ekki leitast við að upplýsa málið, hvorki fyrir dómstólnum, í eigin sakamálarannsókn, né við annað tækifæri. Þar sem ríkið hefði ekki hnekkð þeirri ályktun að stjórnvöld hefðu átt hlut að máli þyrfti dómstóllinn að líta svo á að Lugovoy og Kovtun hefðu talist útsendarar ríkisins og þar sem engar réttlætningarástæður væru fyrir hendi teldist morðið fela í sér brot gegn efnisþætti 2. gr. sáttmálans.

3. gr. Bann við pyndingum

Zambrano gegn Frakklandi

Ákvörðun frá 21. september 2021.

Mál nr. 41994/21

3. gr. Bann við pyndingum

34. gr. Kæruréttur einstaklinga

35. gr. Tæming réttarúrræða

Vanvirðandi eða ómannúðleg meðferð. Bólusetningarskylda.

Bólusetningarvottorð. Fjöldakæra til dómstólsins. Misnotkun á kærurétti.

1. Málsatvik

Kærandi kvartaði yfir tvennum lögum sem tóku gildi í Frakklandi árið 2021 en markmið þeirra var að koma böndum á Covid-19 faraldurinn innanlands. Eitt þeirra úrræða sem lögín kváðu á um var innleiðing „heilsupassa“. Borgurum sem og ferðamönnum bar að framvísa þessum passa við stærri samkomur og í öðrum nánar tilteknum tilvikum. Í heilsupassanum kom fram hvort viðkomandi einstaklingur væri bólusettur fyrir Covid-19, hefði smitast áður eða nýlega farið í próf. Lögín kváðu á um refsingu fyrir að neita að framvísa heilsupassa en einnig fyrir að framvísa fölsuðum passa. Þá var einnig mælt fyrir um álagningu sekta á löggaðila sem ekki framfylgdu lögnum. Í síðari lögnum sem málið varðaði kom fram að þau sem störfuðu í heilbrigðis- eða velferðarkerfinu skyldu láta bólusetja sig fyrir Covid-19 sjúkdóminum ef engin læknisfræðileg rök hnigju til annars.

Kærandi var ósáttur við þessa lagasetningu og gangsetti vefsíðu í mótmælaskyni þar sem fólk gat skráð tiltekna upplýsingar inn í rafrænt eyðublað sem svo sendi sjálfvirkt inn kæru til dómstólsins. Um 18.000 kærur höfðu borist dómstólnum í gegnum þessa gátt þegar úrskurðurinn var birtur.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að með ofangreindri lagasetningu hefði ríkið brotið gegn 3., 8. og 14. gr. sáttmálans ásamt 1. gr. 12. viðauka.

Niðurstaða

Dómstóllinn byrjaði á því að athuga hvort kærandi hefði tæmt öll innlend réttarúrræði. Kærandi hafði ekki látið reyna á málsástæður sínar fyrir frönskum dómstólum. Dómstóllinn taldi að ekki væri fullnægjandi fyrir kæranda að byggja á því að franska stjórnlagaráðið (Conseil constitutionnel) hefði talið löggjöfina samræmast stjórnarskrá, enda væri mat stjórnlagaráðs annars eðlis en mat dómstóls á því hvort beiting laga eða þær reglugerðir og ákvarðanir stjórnvalda sem vörðuðu framkvæmd laganna stæðust ákvæði sáttmálans í tilteknu tilviki. Önnur úrræði innan franska dómskerfisins höfðu staðið kæranda til boða. Innlend réttarúrræði höfðu því

3. gr. Bann við pyndingum

ekki verið tæmd líkt og 35. gr. sáttmálans mælir fyrir um og kærán taldist ekki tæk til efnismeðferðar. Þá hefði Frakkland ekki fullgilt 12. viðauka við sáttmálann.

Dómstóllinn fjallaði einnig um vefsíðu kæranda og sagði þann fjölda umsókna sem hefði borist í gegnum hið rafræna eyðublað hafa verið lamandi fyrir hluta stofnunarinnar. Dómstóllinn sagði yfirlýst markmið kæranda ekki hafa verið að vinna málin heldur að stífla kerfið með miklum fjölda kærúála og skapa sér stöðu til þess að eiga í samningaviðræðum við dómstólinn. Með hliðsjón af 17. gr. og a-lið 3. mgr. 35. gr. yrði að telja þessa háttsemi kæranda til þess fallna að grafa undan dómstólnum og í andstöðu við markmið sáttmálans og teldist misnotkun á rétti einstaklinga til þess að leita til dómstólsins.

Þá uppfyllti kærandi ekki það skilyrði 34. gr. að teljast hafa orðið fyrir broti á réttindum sínum. Varðandi 3. gr. sáttmálans sérstaklega hafði kærandi ekki sýnt fram á að hann hefði orðið fyrir áhrifum af umræddum lögum. Lögín kváðu ekki á um almenna bólusetningarskyldu og kærandi hafði ekki sýnt fram á að hann tilheyrði starfsstétt sem bæri skylda til þess að vera bólusett samkvæmt lögunum. Þá benti dómstóllinn á að reglurnar um heilsupassa hefðu boðið upp á þrjá valkosti til þess að uppfylla skilyrði reglnanna. Niðurstaða dómstólsins var því að kærán væri ekki tæk til meðferðar.

Savran gegn Danmörku

Dómur yfirdeildar frá 7. desember 2021

Mál nr. 57467/15

3. gr. Bann við pyndingum

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

Brottvísun erlends ríkisborgara með andlegar skerðingar. Friðhelgi einkalífs.

1. Málsvik

Kærandi er tyrkneskur ríkisborgari fæddur 1985 en hann fluttist til Danmerkur árið 1991 ásamt fjölskyldu sinni. Eftir að hafa átt hlutdeild í líkamsárás sem varð fórnarlambinu að bana var kærandi talinn ósakhæfur með dómi árið 2008 og honum komið fyrir á réttargeðdeild ótímabundið ásamt því að vera vísað úr landi en hann var greindur með ofsóknargeðklofa (e. paranoid schizophrenia). Fjórum árum eftir dómsuppkvaðningu óskaði foreldri kæranda eftir endurskoðun dómsins. Málið var tekið fyrir af borgardómi (d. byret) 2013. Þar var m.a. litið til gagna úr sjúkraskrá kæranda, leitað álits útlendingastofnunar auk viðhorfa kæranda sjálfs. Öryggisvistun kæranda var breytt þannig að hann þyrfti nú að dvelja á almennri geðdeild en brottvísun var felld niður. Það var gert með vísan til yfirlýsinga lækna um mikilvægi áframhaldandi meðferðar við þeim vanda sem kærandi glímdi við. Þá þótti ekki víst að sú meðferð myndi ganga vel í Tyrklandi í ljósi þess hve lengi kærandi hefði búið í Danmörku og þess að öll fjölskylda kæranda væri búsett í Danmörku.

Landsréttur sneri þessari niðurstöðu og staðfesti hinn upprunalega dóm með

3. gr. Bann við pyndingum

vísan til skýrslna Evrópuráðsins um aðgengi að lyfjum í Tyrklandi. Þá var einnig vísað til skýrslu utanríkisráðuneytis Danmerkur sem hélt því fram að kærandi gæti haldið meðferð sinni áfram í Tyrklandi ásamt því að vísa til alvarleika þeirrar háttsemi sem var grundvöllur dómsins. Kæranda var neitað um áfrýjunarleyfi til hæstaréttar.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að með brottvísunardóminum hefði ríkið brotið gegn 8. gr. sáttmálans um friðhelgi einkalífs í ljósi þess að hann hafði búið í umtalsverðan tíma í ríkinu og þeirrar batavegferðar sem hann væri kominn á. Þá hélt hann því einnig fram að ríkið hefði brotið gegn 3. gr. sáttmálans með brottvísun sinni vitandi að batahorfur væru minni í Tyrklandi sem gæti orðið til þess að geðheilsu hans myndi hraka verulega.

Niðurstaða

Um 3. gr.

Dómstóllinn tók fyrst fyrir hvort aðgerðir ríkisins gætu talist hafa náð þeim þröskuldi alvarleika að teljast ómannlegar, vanvirðandi eða pyndingar í skilningi 3. gr. Þar var litið til fordæmis *Paposhvili gegn Belgíu* um að skilyrði þess að ákvörðun um brottvísun gæti talist brot gegn 3. gr. sáttmálans væru að gögn málsins sýndu fram á rökstuddan grun um að alvarlega veikur einstaklingur ætti raunverulega hættu á, vegna skorts á viðeigandi meðferð í því landi sem honum væri vísað til, að heilsu hans hrakaði verulega og varanlega og að slíkt myndi valda hinum sjúka gífurlegum sársauka eða stytta lífslíkur hans umtalsvert. Dómstóllinn tók fram að þessi skilyrði ættu enn við og að jákvæðar skyldur ríkisins gagnvart veikum innflytjendum í skilningi 3. gr. kæmu ekki til fyrir en skilyrði þessi væru uppfyllt. Þá taldi dómstóllinn skilyrðin eiga jafnt við óháð því hvaða heilbrigðisvanda væri um að ræða, einnig geðsjúkdóma. Dómstóllinn taldi því rétt að leggja mat á þessi skilyrði fyrst, áður en mat færi fram á aðstæðum í Tyrklandi.

Dómstóllinn taldi ekki sannað að brottrekstur kæranda til Tyrklands myndi leiða til alvarlegra, skjótra og varanlegra afleiðinga á heilsu kæranda, sem ylli gífurlegum sársauka, og ekki heldur hafa í för með sér styttri lífslíkur. Hins vegar var sannað að verri meðferð gæti leitt til þess að kærandi yrði ofbeldishneigðari en þótt það væri neikvæð þróun teldist það ekki uppfylla *Paposhvili*-skilyrðin. Þá var heldur ekki talið að ónæmisviðbrögð vegna lyfjaskorts gætu leitt til einkenna sem myndu uppfylla skilyrðin. Að því virtu var ekki talið að brottvísunin gæti náð alvarleikapröskuldi 3. gr. sáttmálans.

Um 8. gr.

Því næst sneri dómstóllinn sér að mögulegu broti á 8. gr. vegna brottvísunar kæranda og því ótímabundna banni við endurkomu til landsins sem í ákvörðuninni fólst.

3. gr. Bann við pyndingum

Dómstóllinn benti í upphafi á þá staðreynd að kærandi hafði búið í Danmörku í 17 ár þegar hann framdi brot sitt og hafði því fest rætur í landinu. Dómurinn féllst því á að aðgerðir ríkisins hefðu falið í sér skerðingu á friðhelgi einkalífs skv. 8. gr. sáttmálans. Einkalífsvernd kæmi til skoðunar fremur en fjölskylduvernd í ljósi þess að kærandi hafði ekki búið hjá fjölskyldu sinni um nokkurt skeið. Þó svo að veikindin gerðu honum erfitt fyrir var hann ekki upp á fjölskyldu sína kominn. Þessi skerðing á friðhelgi einkalífs kæranda átti sér stoð í lögum og stefndi að lögmætu markmiði en ríkið þurfti að sýna fram á að skerðingin væri nauðsynleg í lýðræðislegu samfélagi.

Dómstóllinn taldi að ítarleg læknisfræðileg greining á geðrænu ástandi kæranda hefði legið til grundvallar við málsmeðferð landsdómstóla. Sú staðreynd að kærandi var metinn ósakhæfur á þeim tíma er hann framdi verknaðinn sökum alvarleika geðklofans var til þess fallin að veikja þann málstað að nauðsynlegt hafi verið að skerða friðhelgi einkalífs hans með því að vísa honum úr landi.

Þar að auki hafði töluverður tími liðið á milli þess sem kærandi var fyrst dæmdur til að yfirgefa landið og þangað til endanleg niðurstaða endurupptökunnar var birt. Á þeim tíma sem leið þar á milli hafði kærandi fengið meðferð við geðsjúkdómi sínum á réttargeðdeildinni. Í dómi sínum hafði landsréttur ekki tekið tilhlýðilegt tillit til þeirrar jákvæðu þróunar sem hafði átt sér stað í meðferð kæranda sem hafði m.a. útskrifast af réttargeðdeildinni. Þá hafði landsdómstóllinn ekki heldur tekið tilhlýðilegt tillit til þess hve miklu sterkari tengsl kæranda voru við Danmörku en Tyrkland í ljósi þess hve ungur hann var þegar hann flutti ásamt fjölskyldu sinni.

Þá hefðu hvorki stjórnvöld né dómstólar nein úrræði til þess í landslögum að tímabinda brottvísunina sem hefði því verið bæði ótímabundin og óafturkræf ráðstöfun. Að því virtu taldi dómstóllinn ríkið ekki hafa tekið nægilegt tillit til hagsmuna kæranda í málinu og ekki metið þá með fullnægjandi hætti andspænis almannahagsmunum. Því var brottvísunin talin hafa falið í sér brot á rétti kæranda til friðhelgi einkalífs skv. 8. gr. sáttmálans.

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

Association BURESTOP 55 o.fl. gegn Frakklandi

Dómur frá 1. júlí 2021

Mál nr. 56176/18 og fimm önnur

6. gr. Réttlát málsmeðferð

10. gr. Tjáningarfrelsi

Aðgangur frjálsra félagasamtaka að dómstólum. Aðgangur að upplýsingum um umhverfismál.

1. Málsatvik

Kærendur voru sex umhverfisverndarsamtök sem voru andvíg fyrirhugaðri geymslustöð í jörðu fyrir geislavirkan úrgang. Opinber stofnun sem hafði það hlutverk að finna lausnir varðandi umhirðu geislavirks úrgangs, ANDRA, hafði birt skýrslu þar sem fram kom að jarðhiti á svæðinu sem um ræddi væri lágur og því væri lítil hættu á að borun eftir slíkum auðlindum skapaði hættu í framtíðinni. Þessi niðurstaða var að mati kæranda röng þar sem aðrar rannsóknir sýndu að jarðhiti á svæðinu væri verulegur. Kærendur sendu ANDRA bréf þar sem farið var fram á að stofnunin viðurkenndi að með þessu hefði hún miðlað röngum og óheiðarlegum vísindalegum og tæknilegum upplýsingum og hefði því gerst brotleg við lagaskyldu sína varðandi upplýsingamiðlun. Bréfaskiptin báru ekki árangur.

Kærendur höfðuðu mál gegn ANDRA fyrir frönskum dómstólum og kröfðust bóta vegna þessarar röngu upplýsingamiðlunar. Málalíbúnaði eins kæranda var vísað frá á grundvelli aðildarskorts, mál hinna fimm kærændanna fengu efnismeðferð en kröfum þeirra var hafnað.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum:

Kæran

Sá kærandi sem hafði sætt frávísun á máli sínu vegna aðildarskorts fyrir landsdómstólum, umhverfisverndarsamtökin MIRABEL-LNE, taldi frávísunina hafa brotið gegn 1. mgr. 6. gr. og 13. gr. sáttmálans þar sem kærandinn hefði ekki notið aðgangs að dómstólum.

Kærendur allir töldu brotið gegn 1. mgr. 6. gr., 8. gr., 10. gr. og 11. gr. sáttmálans þar sem landsdómstólar hefðu hafnað málalíbúnaði þeirra með ófullnægjandi rökstuðningi. Þá hefði verið brotið gegn rétti þeirra til að taka við upplýsingum með því að franskir dómstólar hefðu ekki kannað réttmæti þeirra upplýsinga sem ANDRA hafði miðlað og einnig með því að ANDRA, sem bar lagaskyldu til að veita almenningi upplýsingar, hefði veitt rangar upplýsingar um umhverfisáhættur, sem jafngilti því að hafa ekki veitt upplýsingar.

Niðurstaða

Um 1. mgr. 6. gr.

Fyrst fjallaði dómstóllinn um hvort 1. mgr. 6. gr. ætti við í málinu, þ.e. hvort dómsmál kærands MIRABEL-LNE fyrir landsdómstólum hefði varðað réttindi að einkamálarétti sem kærandi væri handhafi að. Mál sem einvörðungu varðaði það hlutverk frjálsra félagasamtaka að stuðla að tilteknum almannahagsmunum uppfyllti ekki þetta skilyrði. Ekki mætti þó túlka 6. gr. með of þrengjandi hætti, sérstaklega ekki í tengslum við umhverfismál þar sem félagasamtök lékju í reynd mikilvægt hlutverk. Nauðsynlegt væri að beita skilyrðum 6. gr. með sveigjanlegum hætti þegar félagasamtök ættu í hlut. Dómstóllinn vísaði í þessu sambandi til Árósasamningsins sem fjalli um stöðu slíkra samtaka sem hluta af „almennungi“ sem tryggð væru tiltekin réttindi, t.d. til upplýsinga um umhverfismál og þátttöku í málsmeðferð. Mælt væri fyrir um slík þátttökuréttindi í frönskum rétti og Evrópurétti og því væri a.m.k. unnt að halda því fram að kærandi ætti þau réttindi, enda hefði málatilbúnaður fyrir frönskum dómstólum byggst á því að skaðabótaskylda hefði stofnast vegna þess að kærundur, sem hver um sig hefði gert sjálfstæðar kröfur, hefðu ekki fengið að njóta þessara réttinda. Ákvæði 1. mgr. 6. gr. ætti því við í málinu.

Máli kærands MIRABEL-LNE hefði einkum verið vísað frá af hálfu landsdómstóla á þeim grundvelli að yfirlýst markmið samtakanna í samþykktum þeirra tæki ekki til þess efnis sem um var deilt í málinu. Ríkið hefði byggt á því að slík takmörkun á aðgengi að dómstólum stefndi að því markmiði að takmarka álag á dómskerfið og koma í veg fyrir hugsanlega misnotkun. Dómstóllinn taldi slík markmið í sjálfu sér lögmæt. Hins vegar taldi dómstóllinn að kröfugerð kæranda fyrir landsdómstólum hefði stefnt að því að verja hagsmuni kærands sjálfs og ætluð réttindi sem kærandi sjálfur væri handhafi að samkvæmt landsrétti. Sjónarmið ríkisins hefði hins vegar einungis miðast við að kærandi væri að höfða mál til verndar almannahagsmunum, þ.e. þeim umhverfishagsmunum sem kærandinn hefði verið stofnaður til að vinna að.

Þar að auki taldi dómstóllinn að landsdómstólar hefðu ekki tekið nægilegt tillit til þess að kærandinn hefði viðurkennda stöðu umhverfisverndarsamtaka á grundvelli franskra umhverfis laga. Slíkri stöðu fylgdi réttur til aðildar fyrir dómstólum hvað varðaði þá hagsmuni sem viðkomandi samtökum væri ætlað að stuðla að. Þá hefðu landsdómstólar talið að þar sem samþykktir kærands hefðu einungis tilgreint vernd umhverfisins sem tilgang samtakanna, en ekki sérstaklega fjallað um geislavirkan úrgang, líkt og samþykktir annarra kæranda í málinu, félli málið utan tilgangs samtakanna. Dómstóllinn taldi þessa nálgun ekki standast enda snerist vernd gegn geislavirkum úrgangi óumdeilanlega um vernd umhverfisins, auk þess sem slík þrengjandi túlkun fæli í sér óeðlilega takmörkun á samfélagslegu hlutverki kærands. Sú takmörkun á aðgangi að dómstólum sem kærandinn MIRABEL-LNE hefði orðið fyrir með frávisun máls hans teldist úr hófi og greinilega ómálefnaleg og því hefði verið brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans.

Um 10. gr.

Varðandi gildissvið 10. gr. tók dómstóllinn fram að ákvæðið fæli ekki í sér almennan rétt til aðgangs að upplýsingum, heldur tryggði aðeins að nokkru leyti og að uppfylltum vissum skilyrðum rétt til slíks aðgangs og samsvarandi skyldu stjórnvalda til að veita upplýsingar, sbr. dóm yfirdeildar í máli *Magyar Helsinki Bizottság gegn Ungverjalandi*. Í máli þessu hefðu frönsk lög mælt fyrir um skyldu stjórnvaldsins ANDRA til þess að veita almenningi upplýsingar að eigin frumkvæði. Mat á því hvort synjun stjórnvalda á því að veita upplýsingar ætti undir 10. gr. sáttmálans byggðist á fjórum þáttum. Sams konar mat skyldi fara fram þótt stjórnvöld hefðu ekki beinlínis synjað um upplýsingar, heldur veitt upplýsingar sem væru að sögn kæranda óheiðarlegar, rangar eða ófullnægjandi, í þeim tilvikum þar sem viðkomandi stjórnvald bæri skyldu samkvæmt landsrétti til að veita upplýsingar, enda mætti jafna slíku við synjun um að veita upplýsingar. Dómstóllinn tók sérstaklega fram að réttur til aðgangs að upplýsingum yrði þýðingarlaus ef þær upplýsingar sem veittar væru reyndust rangar eða ófullnægjandi. Að því marki sem 10. gr. fæli í sér rétt til aðgangs að upplýsingum fælist í þeim rétti að viðkomandi upplýsingar væru áreiðanlegar. Hið fjórþætta mat byggðist í fyrsta lagi á því hver tilgangur upplýsingabeidinnar væri. Í þessu tilviki hefðu kændur leitast við að upplýsa almenning um umhverfis- og heilsuáhættur, sem umræddar upplýsingar hefðu varðað með beinum hætti. Í öðru lagi þyrfti að líta til eðlis upplýsinganna en hér væri um að ræða upplýsingar sem tengdust með beinum hætti samfélagslegri umræðu um áhættur verkefnisins sem hefði þann tilgang að varðveita hættuleg efni. Verkefnið og upplýsingarnar hefðu því varðað almannahag. Í þriðja lagi þyrfti að líta til þess hvaða hlutverki kændur hefðu sinnt, en hér voru þeir í hlutverki varðhunds almennings sem hefði dregið athygli að málefni sem varðaði almannahag og hefðu fengið viðurkennda stöðu sem slíkir að landsrétti. Í fjórða lagi þyrfti að kanna hvort umræddar upplýsingar hefðu verið fyrirliggjandi, sem var raunin í þessu máli. Ákvæði 10. gr. taldist því eiga við í málinu.

Hvad varðar það álitafni hvort 10. gr. hefði verið brotin í málinu tók dómstóllinn á ný fram að því marki sem 10. gr. tryggði rétt til aðgangs að gögnum í fórum stjórnvalda skyldu slík gögn vera efnislega rétt og fullnægjandi, sérstaklega þegar aðgangur að gögnum byggðist á lagaskyldu. Af þessum rétti leiddi að ef upp kæmi ágreiningur um réttmæti upplýsinga skyldu hagsmunaaðilar eiga þess kost að fá endurskoðun á upplýsingaafhendingunni. Dómstóllinn benti á að fimm kændanna hefðu fengið efnisúrlausn máls síns fyrir landsdómstólum sem hefðu sýknað ANDRA af bótakröfum kæranda. Sú niðurstaða byggðist á því að fallist hefði verið á sjónarmið um að gögn frá öðrum stofnunum hefðu stutt við réttmæti þeirra upplýsinga sem ANDRA hefði sent frá sér og því að skoðanaágreiningur um tæknileg málefni jafngilti ekki því að staðhæfingar ANDRA teldust ómálefnalegar eða rangar. Þá höfðu kændur möguleika á að áfrýja þessari niðurstöðu innan franska dómskerfisins, þótt sönnun málsatvika hafi ekki sætt endurskoðun. Dómstóllinn taldi að þótt betur hefði farið á því að endanleg dómsúrlausn landsdómstóla hefði fjallað með ítarlegri hætti um málsástæður kæranda hefðu fimm kændur af sex

fengið fullnægjandi möguleika á endurskoðun og með því væri fullnægt skilyrðum 10. gr. varðandi aðgang að upplýsingum í fórum stjórnvalda. Ekki væri því brotið gegn sáttmálanum að þessu leyti.

Gumenyuk o.fl. gegn Úkraínu

Dómur yfirdeildar frá 22. júlí 2021

Mál nr. 11423/19

6. gr. Réttur til aðgengis að dómstólum

8. gr. Friðhelgi einkalífs

Óréttmæt takmörkun á frelsi dómara til að fara með dómssvaldið. Ólöglegt takmörkun á aðgengi að dómstólum.

1. Málsatvik

Kærendur voru dómamarar við hæstarétt Úkraínu (HÚ) þegar sá dómstóll var lagður niður með lagasetningu árið 2016 og nýr dómstóll settur á laggirnar, nefndur Hæstiréttur (H). Lagasetningin var hluti af viðamikilli endurskipulagningu dómskerfisins í kjölfar umdeilda dómúrlausna í tengslum við Maidan-mótmælin árin 2012–2014. Í greinargerð með lögunum kom fram að tilgangur þeirra væri m.a. að tryggja eðlilega endurnýjun innan dómskerfisins til þess að mæta samfélagslegum kröfum um sanngjarna beitingu dómssvaldsins. Dómamarar við HÚ fengu ekki stöður við hinn nýja dómstól, heldur var skipað í þau embætti á nýjan leik. Eftir gildistöku umræddra laga var kærendum því ekki kleift að beita dómssvaldi, þótt enn héldu þeir embættum sínum.

Í upphafi árs 2020 komst stjórnlagadómstóll Úkraínu að þeirri niðurstöðu að lagasetningin hafi verið í andstöðu við stjórnarskrá og staðfesti að kærendur héldu dómssvaldi sínu. Staða kærenda breyttist þó ekki eftir dóminn.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólum

Kæran

Kærendur héldu því fram að ríkið hefði brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans vegna þess að þeir hefðu ekki haft aðgang að dómstólum um þá stöðu að lagasetningin frá 2016 leiddi til þess að þeim var, að þeirra mati með ólöglegum hætti, ómögulegt að sinna dómstörfum. Aukinheldur hefði málsmeðferð vegna tilfærslna þeirra í starfi ekki uppfyllt skilyrði ákvæðisins.

Auk þess héldu kærendur því fram að sú embættissvipting sem þeir hefðu orðið fyrir með tilkomu nýrra laga hefði verið óheimil skerðing á friðhelgi einkalífs þeirra sem nýtur verndar 8. gr. sáttmálans.

Niðurstaða

Um 1. mgr. 6. gr.

Dómstóllinn áréttaði í upphafi að 6. gr. sáttmálans væri ekki ætlað að skjóta loku fyrir það að ríki gripu til nauðsynlegra og lögmætra aðgerða til þess að endurskipuleggja dómskerfi sín. Taka þyrfti tillit til þeirrar flóknu stöðu

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

sem löggjafinn í Úkraínu stæði frammi fyrir. Dómstóllinn benti auk þess á að í niðurstöðum Feneyjanefndar Evrópuráðsins hefði komið fram að í reynd gæti verið nauðsynlegt að grípa til fordæmalausra aðgerða til þess að uppræta spillingu og vanhæfi innan dómskerfa.

Dómstóllinn tók síðan til skoðunar hvort kærán félli innan gildissviðs 6.gr., en til þess þyrftu hún undirliggjandi efnisréttindi að njóta verndar landsréttar og teljast meðal réttinda og skyldna að einkamálarétti, sbr. orðalag ákvæðisins. Taldi dómstóllinn að á grundvelli úkraínskra laga væri rétt að líta svo á að efnisréttindi væru til staðar sem ágreiningur stæði um, m.a. með hliðsjón af dómi stjórnlagadómstólsins. Hvað varðaði eðli þessara réttinda leit dómstóllinn til þess að kröfur kæranda vörðuð ekki laun heldur möguleika á því að stunda dómstörf, sem hefði bein áhrif á möguleika á framþróun í starfi og tengslamyndun við aðra. Þessir einkamálaréttarlegu þættir vægju nægilega þungt til þess að 6. gr. ætti við í málinu, þótt störfin sem um ræddi væru vissulega allsherjarréttarlegs eðlis. Í dómi í máli *Vilho Eskelinen o.fl. gegn Finnlandi* hefði dómstóllinn sett fram þau sjónarmið að í vissum tilvikum væri réttlætjanlegt að landsréttur mælti fyrir um að opinberir starfsmenn gætu ekki nýtt sér réttindi skv. 6. gr. sáttmálans í tenglum við störf sín. Með hliðsjón af sérstöku eðli dómstarfa þyrfti hins vegar að líta svo á að slíkar réttlætjningarástæður gætu ekki átt við um dómara. Ákvæði 6. gr. ætti því við í málinu.

Í efnishlið málsins, hvað varðar beitingu 6. gr., tók dómstóllinn fram að af ákvæðinu yrði leidd sú meginregla að kærndur hefðu átt að eiga rétt til beins aðgangs að dómstólum. Þótt önnur úrræði hefðu komið til greina, t.d. málarekstur HÚ í heild sinni, kæmi það ekki í stað réttar einstaklings til þess að fá skorið úr máli sínu fyrir dómstólum. Ekki yrði séð hvernig þau markmið sem lagasetningin stefndi að réttlættu takmörkun á þessum rétti kæranda og því féllst dómstóllinn á að ríkið hefði brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans.

Um 8. gr. sáttmálans

Við mat á því hvort 8. gr. sáttmálans ætti við í málinu leit dómstóllinn fyrst og fremst til afleiðinganna fyrir kærndur. Dómstóllinn taldi liggja fyrir að í máli þessu hefði einkalíf kæranda orðið fyrir verulegum áhrifum vegna aðgerða ríkisins, sem ekki hefði verið bætt úr þrátt fyrir dóm stjórnlagadómstólsins, og málið félli því innan gildissviðs 8. gr.

Meginatriðið við beitingu 8. gr. í málinu var mat á því hvort skerðing á friðhelgi einkalífs kæranda ætti sér næga stoð í lögum. Dómstóllinn leit að verulegu leyti til þess að þótt skerðingin byggðist formlega séð á settum lögum hefði stjórnlagadómstóllinn komist að þeirri niðurstöðu að lagasetningin stæðist ekki stjórnarskrá landsins. Í kjölfarið hefði löggjafinn haft stöðu kæranda til skoðunar í lengri tíma án þess að komast að niðurstöðu. Með hliðsjón af þessu taldi dómstóllinn að skerðing á einkalífsvend kæranda ætti sér ekki næga lagastöð og að brotið hefði verið gegn 8. gr. sáttmálans.

Galović gegn Króatíu
Dómur frá 31. ágúst 2021
Mál nr. 45512/11

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

4. gr. 7. viðauka. Rétturinn til að vera ekki refsað tvívegis

Tvöföld refsing. Samþætting málsmeðferða. Smáglæpadómstóll. Samspil landsdómstóla. Réttlát málsmeðferð. Tímafrestir. Rétturinn til að vera viðstaddur réttarhöld.

1. Málsatvik

Kærandi, sem er fæddur 1957 og býr í Zagreb, var í júlí 2007 sakfelldur á grundvelli hegningarlaga fyrir heimilisofbeldi og illa meðferð á barni á tímabilinu 2002 til 2008 af borgardómstól Zagreb. Hann var dæmdur til tveggja ára fangelsisvistar sem var skilorðsbundin til fimm ára. Á árunum 2006 til 2009 var kærandi einnig sakfelldur í nokkrum aðskildum dómum fyrir brot á heimilisofbeldislöggjöf gegn börnum sínum og eiginkonu, en slík brot töldust smávægileg afbrot og því fór málsmeðferðin fram fyrir smáglæpadómstól í Zagreb. Tilraunir kæranda til áfrýjunar báru ekki árangur. Við áfrýjun hegningarlagamálsins var boðað til dómþings í febrúar 2010 með fjögurra daga fyrirvara og boðun send til kæranda, sem þá var í varðhaldi, og skipaðs verjanda hans sem kærandi hafði þó óskað eftir að yrði leystur frá störfum. Málið var tekið fyrir þrátt fyrir útvist af hálfu kæranda.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að sér hefði ekki gefist kostur á að taka til varna þegar hann var sakfelldur af áfrýjunardómstól í febrúar 2019 og þar með ekki notið réttar síns skv. 1. mgr. og b- og c-lið 3. mgr. 6. gr. sáttmálans. Þá hélt hann því einnig fram að ríkið hefði brotið gegn 4. gr. 7. viðauka við sáttmálann þar sem sér hefði verið refsað tvívegis fyrir sömu brot, annars vegar með dómi á grundvelli hegningarlaga og hins vegar með dómi smáglæpadómstóls á grundvelli laga um heimilisofbeldi.

Niðurstæða

Um 6. gr.

Dómstóllinn benti á að beiting 6. gr. tæki mið af aðstæðum hverju sinni enda væri megininntak reglunnar að málsmeðferð skyldi í heild sinni réttlát. Dómstóllinn leit þá sérstaklega til þess að á meðan á málsmeðferð stóð hefði kærandi sannarlega notið aðstoðar lögmans og oftsinnis skoðað gögn málsins. Þá hefði hann haft mikinn tíma til þess að grípa til varna ásamt þáverandi verjanda sínum og því taldi dómstóllinn, með hliðsjón af atvikum málsins í heild sinni, það ekki brot á 6. gr. sáttmálans að gefa kæranda einungis fjögurra daga frest fyrir dómþingið fyrir áfrýjunardómstól í febrúar árið 2010.

Hvað varðar útivist kæranda við þá fyrirtöku málsins benti dómstóllinn á að þegar lægju fyrir dómur í málum gegn Króatíu um að sambærilegar aðstæður fælu í sér brot á sáttmálanum. Ríkið hefði ekki sýnt fram á að annað ætti við í þessu máli og því teldist brotið á 1. mgr. og c-lið 3. mgr. 6. gr. sáttmálans.

Um 4. gr. 7. viðauka

Dómstóllinn taldi að vissulega hefðu þau atvik sem komu til skoðunar í hegningarlagamálinu verið þau sömu og í tilviki tveggja smáglæpamála. Landsdómstólar hefðu byggt á því að háttsemi kæranda hefði, þrátt fyrir refsingar á grundvelli laganna um heimilisofbeldi, á endanum orðið svo alvarleg að hún teldist refsiverð á grundvelli hegningarlaga.

Dómstóllinn vísaði til þess að á ríkinu hvíldi jákvæð skylda til þess að vernda borgara sína með virkum úrræðum, skv. 3. gr. og 8. gr. sáttmálans, sem ynnu gegn heimilisofbeldi. Þá vísaði dómstóllinn til *A og B gegn Noregi* um að sú skylda hvíldi á ríkinu að sanna að málsmeðferðirnar tvær hefðu verið nægilega samofnar efnislega og tímalega og þannig myndað eina heild.

Dómstóllinn skipti þessu mati niður í fjóra þætti.

Í fyrsta lagi taldi dómstóllinn málsmeðferðina vera nægilega fyrirsjáanlega þar sem kærandi hefði mátt vita að sferðirteknið ofbeldi gegn fjölskyldumeðlimum gæti leitt til afleiðinga, þ.m.t. að málið yrði svo umfangsmikið að hann teldist hafa gerst sekur um hegningarlögbrot.

Þá taldi dómstóllinn málsmeðferð dómstólanna tveggja hafa verið sanngjarna og samspil dómsmálanna hafa myndað eina réttarfarslega heild þar sem ekki hallaði á kæranda meira en teldist bráðnaðsynlegt.

Í þriðja lagi leit dómstóllinn til þeirra refsinga sem dæmdar hefðu verið. Refsingar kæranda á seinni stigum málsins hefðu tekið mið af þeim refsingum sem hann hefði þegar sætt og refsingar samkvæmt lögunum um heimilisofbeldi komið til frádráttar refsingu samkvæmt hegningarlögum. Dómstóllinn mat þær svo að endanleg refsing hefði verið í samræmi við alvarleika brota kæranda.

Að síðustu leit dómstóllinn til tímalegs samræmis hinna mismunandi málsmeðferða. Dómstóllinn benti á að heimilisofbeldi einkenndist oft af endurtekinni háttsemi um langt skeið. Með aðkomu smáglæpadómstóls hefði ríkið leitast við að grípa inn í þessar aðstæður án tafa í þágu fórnarlamba heimilisofbeldis. Dómstóllinn taldi að seinni sakamálarannsókn og dómsmeðferð hefði verið nægjanlega samofin rannsókn á broti á lögunum um heimilisofbeldi til þess að þær teldust mynda eina heild.

Að öllu ofangreindu virtu féllst dómstóllinn á það að málsmeðferðin og refsingarnar gegn kæranda hefðu í reynd myndað heildstætt ferli og refsað honum fyrir einstakar gjörðir en einnig fyrir hegðunarmynstur yfir lengri tíma. Því féllst dómstóllinn ekki á að ríkið hefði brotið gegn 4. gr. 7. viðauka sáttmálans.

Willems og Gorjon gegn Belgíu

Dómur frá 21. september 2021

Mál nr. 74209/16 og þrjú önnur

1. mgr. 6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar fyrir dómi

2. mgr. 37. gr. Kæra tekin aftur inn á málaskrá

Óhófleg formfesta. Endurupptaka kæru.

1. Málsatvik

Kærendur eru belgískir ríkisborgarar. Þau voru sakfelld af sakadómi fyrir að hafa svikist undan greiðslu virðisaukaskatts. Þann 27. janúar 2016 staðfesti áfrýjunardómstóll Belgíu sakfellingu vegna tiltekinna ákæruliða en sýknaði vegna annarra. Lögmaður kæranda áfrýjaði niðurstöðunni en hæstiréttur Belgíu (Cour de Cassation/Hof van Cassatie) vísaði áfrýjuninni frá þann 1. júní 2016 vegna þess að lögmaður kæranda hafði ekki lagt fram tiltekin skjöl um málflutningsréttindi sín, sem hann þó hafði. Kærendur kvörtuðu til Mannréttindadómstólsins á þeim grundvelli að óeðlilega mikil áhersla hafi verið lögð á formsatriði við frávísunina og því hefðu þau ekki notið réttlátrar málsmeðferðar. Ríkið viðurkendi síðar með einhliða yfirlýsingu að óeðlilega mikil áhersla hefði verið lögð á formsatriði þegar máli kæranda var vísað frá landsdómstólnum og óskaði eftir niðurfellingu málsins gegn bótagreiðslu til kæranda. Dómstóllinn féllst á þessa tillögu ríkisins þann 13. mars 2018.

Kærendur óskuðu þá eftir endurupptöku sakamálsins en hæstiréttur Belgíu hafnaði þeirri ósk kæranda þann 7. nóvember 2018, sagði einhliða yfirlýsingu ríkisstjórnar Belgíu ekki bindandi fyrir réttinn og benti á að réttur til aðgangs að dómstólum væri takmörkunum háður. Á meðal þeirra takmarkana sem heimilt væri að beita væru veigamikil frávik frá formaskilyrðum. Í kjölfarið var upprunaleg kæra til Mannréttindadómstólsins endurupptekin og kærendur sendu enn fremur nýja kæru vegna ákvörðunar hæstaréttar Belgíu frá 7. nóvember 2018 og sögðu hana hafa svipt þau réttinum til réttlátrar málsmeðferðar skv. 6. gr. sáttmálans.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærendur byggðu á því að málsmeðferð þeirra fyrir hæstarétti Belgíu hefði brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans um réttinn til réttlátrar málsmeðferðar, bæði vegna þess að óeðlilega mikil áhersla hefði verið lögð á formsatriði við frávísun áfrýjunar sakamálsins og vegna synjunar um endurupptöku mála þeirra eftir yfirlýsingu ríkisins um að réttindi þeirra hefðu verið brotin.

Niðurstaða

Um 1. mgr. 37 gr.

Dómstóllinn taldi að málið lyti einkum að áhrifum yfirlýsinga ríkja. Handhafar

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

framkvæmdarvalds í Belgíu hefðu gefið yfirlýsinguna en til þess að hún hefði full áhrif hefði þurft aðkomu dómsvaldsins, í þessu tilfalli hæstaréttar Belgíu, sem hefði komist að þeirri niðurstöðu að hvorki yfirlýsingin né sú staðreynd að Mannréttindadómstóllinn hefði veitt henni vægi í málsmeðferð sinni væri bindandi fyrir dómvaldið. Hefði hæstiréttur lagt áherslu á að dómvaldið væri hvorki bundið af túlkunum framkvæmdarvaldsins á sáttmálanum né heldur yfirlýsingum framkvæmdarvaldsins um að rétturinn hefði brotið ákvæði hans.

Ákvörðun dómstólsins frá 13. mars 2018 um að fella mál kæranda niður hefði ekki falið í sér efnislega úrlausn og því síður bindandi dóm og því gæti 46. gr. sáttmálans ekki átt við. Þrátt fyrir það, í anda þess að aðildarríkin og dómstóllinn beri sameiginlega ábyrgð á að tryggja vernd þeirra réttinda sem sáttmálinn kveði á um, hefðu kærendur mátt vera í góðri trú um að belgíska ríkið, þar á meðal dómkerfið, myndu virða yfirlýsingar ríkisins.

Í þeim tilvikum þar sem dómstóllinn teldi brotið gegn réttindum skv. 6. gr. sáttmálans hefði hann ekki heimild til þess að mæla fyrir um að ríki skyldi endurupptaka mál. Hins vegar gæti dómstóllinn gefið til kynna að endurupptaka fæli í sér viðeigandi úrræði, en það væri ríkisins að ákveða og útfæra slíka endurupptöku.

Þegar kærendur hafi farið fram á endurupptöku máls hafi yfirvöldum, í þessu tilfalli hæstarétti Belgíu, borið skylda til þess að taka tillit til réttaráhrifa yfirlýsingar ríkisstjórnarinnar og ákvörðunar dómstólsins um að fella mál niður á grundvelli hennar. Sú skylda væri hluti af þeim sameiginlegu skyldum sem aðildarríki og dómstóllinn bæru til að tryggja vernd þeirra mannréttinda sem sáttmálinn og viðaukar hans kveði á um.

Í máli þessu hefði hæstiréttur Belgíu tekið afstöðu til málsástæðna kæranda um hina upprunalegu synjun um áfrýjun frá 1. júní 2016 og komist að þeirri niðurstöðu að með synjuninni hefði ekki verið brotið gegn sáttmálanum.

Áhrif þess að hæstiréttur hefði neitað endurupptökubeidni kæranda hefðu verið þau að yfirlýsing ríkisins hefði orðið án réttaráhrifa að landsrétti. Þessu jafnaði dómstóllinn við „sérstakar aðstæður“ sem hefðu orðið til þess að upprunaleg kæra kæranda til dómstólsins var endurupptekin. Því þyrfti dómstóllinn að taka afstöðu til þess hvort upprunaleg kæra væri tæk til efnislegrar meðferðar. Það yrði gert með hliðsjón af röksemdafærslu hæstaréttar Belgíu í úrskurði hans frá 7. nóvember 2018 og þess „samtals milli dómstólanna“ sem rétturinn hefði stofnað til með síðari úrskurðinum.

Um 1. mgr. 6. gr.

Lögmaður kæranda hefði í reynd aflað sér allra þeirra málflytningsréttinda sem var krafist til þess að geta áfrýjað dómi kæranda. Í belgískum lögum um meðferð sakamála hafi ekki verið sett skilyrði um að ásamt máls skjölum ætti að skila inn sönnun þess að lögmaðurinn hefði hlotið tilskilda þjálfun. Þá hafi hvorki vefsíða réttarins né gildandi reglur um þjálfun lögmanna innihaldið upplýsingar um þetta skilyrði. Þá hefði rétturinn ekki á þeim tíma sem um ræddi kveðið upp

6. gr. Réttur til réttlátrar málsmeðferðar

neina ákvörðun þess efnis sem hefði getað gert kærendum kleift að átta sig á þessu skilyrði.

Með hliðsjón af ofangreindum sjónarmiðum og því hversu íþyngjandi synjun um áfrýjunarleyfi á grundvelli formaskilyrða hefði reynst fyrir sakamál kærenda taldi dómstóllinn að raskað hefði verið hinu sanngjarna jafnvægi á milli réttar kærenda til aðgangs að dómstólum annars vegar og hins lögmæta sjónarmiðs að tryggja að formaskilyrðum væri fullnægt hins vegar. Formkröfur hefðu hér verið úr hófi.

Því var fallist á að ríkið hefði brotið gegn 1. mgr. 6 gr. sáttmálans.

Dómstóllinn benti á að skv. 46. gr. sáttmálans væri meginreglan sú að endurupptaka mála að beiðni kærenda sé viðeigandi úrræði til úrbóta þegar ríki hefur brotið gegn rétti til réttlátrar málsmeðferðar skv. 6. gr. Samkvæmt þágildandi belgískum lögum um meðferð sakamála hafi verið heimild fyrir því að endurupptaka sakfellingardóma í þeim tilvikum sem Mannréttindadómstóllinn hafi talið brotið gegn sáttmálanum. Virkjun þessa úrræðis væri þá á forræði hæstaréttar Belgíu í þessu tiltekna máli og þá með hliðsjón af belgískum lögum og atvikum þessa máls.

Dareskizb Ltd gegn Armeníu

Dómur frá 21. september 2021

Mál nr. 61737/08

Sjá reifun dómsins undir 10. gr.

Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótmæla. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum.

7. gr. Engin refsing án laga

Norman gegn Bretlandi

Dómur frá 6. júlí 2021

Mál nr. 41387/17

1. mgr. 7. gr. Engin refsing án laga

1. mgr. 10. gr. Tjáningarfrelsi

Miðlun upplýsinga til fjölmiðla. Nauðsyn skerðingar tjáningarfrelsis

1. Málsatvik

Kærandi starfaði í öryggisfangelsinu Belmarsh í Lundúnum. Frá 2006 til 2011 miðlaði kærandi 40 sinnum upplýsingum um fanga, ýmist nafngreinda eða ónafngreinda, til slúðurlaða gegn greiðslu.

Eftir rannsókn á starfsháttum breskra slúðurlaða á árinu 2011 hóf lögregla sérstaka sakamálarannsókn vegna gruns um trúnaðarbrot opinberra starfsmanna gegn greiðslum. Eigandi blaðaútgáfunnar Mirror Group Newspapers (MGN) gerði samkomulag við lögreglu um miðlun nánar tilgreindra upplýsinga sem gætu nýst við rannsókn málsins, m.a. um þá opinberu starfsmenn sem hefðu veitt blaðinu upplýsingar. Á þann hátt fékk lögregla nafn kæranda uppgefið og var hann í kjölfarið sakfelldur fyrir trúnaðarbrot í opinberu starfi og dæmdur til 20 mánaða fangelsisvistar. Kærandi áfrýjaði þeirri niðurstöðu án árangurs.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi byggði á því að ríkið hefði brotið gegn 7. gr. sáttmálans þar sem hann hefði á viðkomandi tíma ekki mátt vita að háttsemi hans væri refsiverð. Þá byggði hann einnig á því að framganga lögreglunnar sem hefði leitt til nafnbirtingar hans hefði takmarkað tjáningarfrelsi hans skv. 10. gr. sáttmálans og þá hefði höfðun sakamálsins einnig falið í sér brot gegn tjáningarfrelsi.

Niðurstaða

Um 7. gr. sáttmálans

Dómstóllinn benti á að sakfelling kæranda byggðist á dómvenjuhelguðum reglum bresks réttar (e. common law) um misferli í opinberu starfi. Breskur áfrýjunardómstóll hefði árið 2003 skýrt reglurnar svo að fjögur skilyrði þyrftu að vera uppfyllt til þess að til sakfellingar kæmi. Máltilbúnaður kæranda hefði einkum lotið að skilyrði er varðaði alvarleika háttseminnar. Áfrýjunardómstóllinn hefði, í fyrrnefndu máli frá 2003, litið til þess við mat á alvarleika hvaða hvatir hefðu legið að baki meintu broti hins opinbera starfsmanns, þeirra aðstæðna sem meint brot hefði átt sér stað í, og hverjar afleiðingarnar hefðu orðið.

Dómstóllinn benti á að sú staðreynd að kærandi hefði fengið greitt fyrir að miðla upplýsingunum varpaði ljósi á hvatirnar að baki háttseminni og aðstæður

7. gr. Engin refsing án laga

allar. Kæranda hefði mátt vera ljóst að dómstólar myndu líta til þess atriðis ef til sakamáls kæmi. Dómstóllinn tók einnig undir það með landsdómstólum að sú háttsemi kæranda að búa svo um hnútana að sumar ávísanirnar væru gefnar út á nafn sonar hans gæfi til kynna að kæranda hefði verið ljóst að háttsemin kynni að brjóta í bága við skyldur hans sem opinbers starfsmanns. Kærandi hefði hins vegar haldið því fram að réttaráhrif þess að sakborningur í slíku máli hefði tekið við greiðslu hefðu ekki verið ljós fyrir en með dómi áfrýjunardómstóls í öðru máli árið 2015, þ.e. löngu eftir að háttsemin hefði átt sér stað. Dómstóllinn féllst ekki á þetta sjónarmið heldur benti á að tilvist greiðslu hefði einungis verið einn þeirra þátta sem landsdómstólar hefðu litið til en auk þess samrýmdist það 7. gr. að skilyrði refsíabýrgðar væru skýrð nánar eftir því sem dómaframkvæmd þróast.

Dómstóllinn taldi einnig að kæranda hefði mátt vera ljóst að afleiðingar gjörða hans kæmu til skoðunar við mat á refsinaemi. Landsdómstólar hefðu komist að þeirri niðurstöðu að afleiðingarnar, bæði á annað starfsfólk og fanga, svo og á almennt traust á fangelsiskerfinu, hefðu verið alvarlegar. Þá hafnaði dómstóllinn því sjónarmiði kæranda að háttsemin hefði fremur átt að leiða til agaviðurlaga en sakamála meðferðar.

Dómstóllinn féllst á það að í einhverjum tilfellum kynnu aðstæður að vera með þeim hætti að sakamálarannsókn og refsidómur vegna misferlis í opinberu starfi væru ekki fyrirsjáanleg á grundvelli hinna bresku reglna. Það gæti þó einkum átt við þegar vafi væri um skilgreiningu á „opinberu starfi“, sem ekki væri tilfellið í máli kæranda.

Ríkið var því ekki talið hafa brotið gegn 7. gr. sáttmálans.

Um 10. gr.

Kærandi hélt því fram að eigandi MGN hefði ekki gefið upp nafn hans af fúsum og frjálsum vilja heldur hefði það verið afleiðing ósæmilegs þrýstings af hálfu lögreglunnar. Þannig hafi fjölmiðillinn verið þvingaður af ríkinu til þess að birta nafn hans sem heimildarmanns.

Dómstóllinn benti á að fyrir landsdómstólnum hefði hins vegar komið fram að tilgangur þess að gefa upp nafn kæranda hefði verið sá að aðstoða lögregluna. Í samkomulagi MGN og lögreglunnar hefði raunar sérstaklega komið fram að heimilt væri að vernda nöfn heimildarmanna. Dómstóllinn taldi því ekki sýnt fram á að MGN hefði verið þvinguð til þess að veita upplýsingar. Sú aðgerð lögreglu að einfaldlega óska eftir upplýsingum jafngilti ekki þvingun. Þessum hluta kærunnar var því vísað frá.

Kærandi byggði á því að rekstur sakamálsins hefði falið í sér óheimila takmörkun á tjáningarfrelsi hans, þ.e. frelsi til þess að miðla upplýsingum, einkum þar sem umræddar upplýsingar hefðu átt erindi til almennings og slíkur málarekstur gæti haft kælingaráhrif á opinbera umræðu.

Dómstóllinn benti á að 10. gr. sáttmálans verndaði frelsi til þess að taka við og miðla upplýsingum og taldi að höfðun sakamáls og sakfelling hefði vissulega falið í sér takmörkun á þeim rétti. Takmörkunin teldist eiga sér næga stoð í lögum og

7. gr. Engin refsing án laga

stefndi að lögmætum markmiðum, þ.e. til verndar almannaöryggi, að firra glundroða eða glæpum, til verndar heilsu eða siðgæði manna, mannorði eða réttindum og að koma í veg fyrir uppljóstrun trúnaðarupplýsinga.

Þá lagði dómstóllinn mat á hvort málarekstur og sakfelling á hendur kæranda hefði talist nauðsynleg í lýðræðisþjóðfélagi. Kæranda hafi ekki getað dulist að hann hafi brotið í bága við skyldur sínar sem opinber starfsmaður. Háttsemin hafi skaðað fanga, samstarfsfólk kæranda og traust almennings til fangelsismála. Almannahagsmunir hafi því staðið til þess að rannsaka og ákæra kæranda fyrir þessi trúnaðarbrot. Landsdómstólar hefðu þar að auki talið að mikill minnihluti þeirra upplýsinga sem kærandi miðlaði til fjölmiðla hefði átt erindi við almenning og að hvatir kæranda hefðu ekki byggst á almannahagsmunum. Kærandi hefði ekki haldið því fram fyrir dómstólnum að hann hefði verið uppljóstrari og kæmi ekki til skoðunar hvort hann ætti að njóta sérstakrar verndar sem slíkur.

Ekki var því fallist á að ríkið hefði brotið gegn 10. gr. sáttmálans.

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

M.A. gegn Danmörku

Dómur yfirdeildar frá 9. júlí 2021

Mál nr. 6697/18

1. mgr. 8. gr. Réttur til friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

Fjölskyldusameining. Einstaklingsbundið mat. Jákvæðar skyldur.

1. Málsatvik

Kærandi er sýrlenskur ríkisborgari fæddur 1959 og búsettur í Marstal í Danmörku. Kærandi flúði frá Sýrlandi í janúar 2015 og sótti um hæli í Danmörku í apríl sama ár. Eiginkona hans bjó þá áfram í Sýrlandi. Þann 8. júní 2015 veitti innflytjendastofnun honum tímabundna vernd skv. 1. mgr. 7. gr. útlendingalaga sem gildi í eitt ár en var síðan endurskoðuð árlega og eftir atvikum framlengd. Stjórnvöld töldu kæranda ekki uppfylla skilyrði til þess að fá viðurkennda stöðu sem flóttamaður eða svokallaða viðbótarvernd, en slíkt hefði almennt leitt til útgáfu dvalarleyfis til fimm ára. Kærandi skaut málinu til kærunefndar flóttamannamála en ákvörðunin var staðfest, einkum með vísan til þess að kærandi hefði ekki sætt sérgreindum og persónulegum ofsóknum á meðan á dvöl hans stóð í Damaskus. Ákvörðunin var endanleg.

Á meðan á málsmeðferðinni stóð sótti kærandi í nóvember 2015 um fjölskyldusameiningu við eiginkonu sína. Þeirri beiðni var hafnað árið 2016 á þeirri forsendu að kærandi hefði ekki verið handhafi dvalarleyfis í þrjú ár áður en hann sótti um fjölskyldusameiningu og ekki væru sérstakar aðstæður fyrir hendi sem knýðu á um fjölskyldusameiningu. Tekið var fram að ekki væri tekin afstaða til þess hvort önnur skilyrði væru uppfyllt, m.a. hvort hjúskapur kæranda væri viðurkenndur að lögum í Danmörku. Ákvörðunin var staðfest af kærunefnd flóttamannamála.

Kærandi fór þá með málið fyrir dómstóla og sagði synjun um fjölskyldusameiningu brjóta gegn réttindum hans samkvæmt sáttmálanum. Hann hélt því einnig fram að í þessu fælist mismunur gagnvart þeim sem hefðu ekki fengið viðurkennda stöðu heldur einungis tímabundna vernd. Máltilbúnaði kæranda var hafnað af dómstólum, að lokum af hæstarétti Danmerkur í nóvember 2017.

Árið 2018, þegar kærandi hafði búið í Danmörku um tveggja ára og tíu mánaða skeið, sótti hann aftur um fjölskyldusameiningu og var sú umsókn samþykkt og eiginkona kæranda flutti til Danmerkur í kjölfarið.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólum

Kæran

Kærandi hélt því fram að danska ríkið hefði brotið gegn 8. gr. sáttmálans um friðhelgi einkalífs og fjölskyldu með því að hafna umsókn hans um fjölskyldusameiningu á grundvelli skilyrðis um þriggja ára handhöfn dvalarleyfis.

Niðurstaða

Um 8. gr.

Almennt um 8. gr. og fjölskyldusameiningu

Dómstóllinn rakti fyrri dómaframkvæmd um jákvæðar skyldur aðildarríkja á grundvelli 8. gr. sáttmálans. Almennt hefur dómstóllinn verið varfærinn í því að viðurkenna tilvist slíkrar skyldu í eftirfarandi tilvikum: Þegar aðilar máls vita að réttarstaða í búseturíkinu er óviss þegar stofnað er til fjölskyldu, þegar takmörkuð tengsl eru við búseturíkið, þegar ekkert er því til fyrirstöðu að aðilar geti lifað fjölskyldulífi í upprunalandi eða þegar sá sem óskar eftir fjölskyldusameiningu getur ekki sýnt fram á fullnægjandi framfærslu. Á hinn bóginn hefur dómstóllinn fallist á að jákvæð skylda til að heimila fjölskyldusameiningu geti verið fyrir hendi þegar nokkur af eftirfarandi skilyrðum eru fyrir hendi í sama máli: Sterk tengsl eru við búsetuland, fjölskyldutengsl eru þegar fyrir hendi, báðir aðilar eru búsettir í búseturíkinu, börn koma við sögu í málinu og þegar óyfirstíganleg hindrun stendur í vegi fyrir því að fjölskyldan geti búið í upprunalandinu.

Dómstóllinn tók fram að mikilvægt væri að taka afstöðu til þess hversu mikið svigrúm til mats aðildarríki hefði í málum af þessu tagi.

Ýmis sjónarmið bentu til þess að svigrúm ríkisins ætti að vera rúmt. Í fyrsta lagi eru engin fortakslaus réttindi fólgin í 8. gr. sáttmálans. Ekki væri hægt að lesa út úr ákvæðinu almenna skyldu ríkja til þess að virða val hjóna um í hvaða landi þau vilji búa eða að leyfa fjölskyldusameiningu innan landamæra sinna. Dómstóllinn hefur margsinnis ítrekað að stýring innflytjendamála teljist lögmætt sjónarmið sem geti réttlætt takmarkanir á friðhelgi einkalífs og fjölskyldu skv. 8. gr. sáttmálans. Hið sama á við um jákvæðar skyldur á grundvelli ákvæðisins. Í öðru lagi hefði dómstóllinn fallist á að stýring innflytjendamála varðaði almannahagsmuni í tengslum við stjórn efnahagsmála og í því samhengi væri ríkjum almennt veitt mikið svigrúm til mats.

Önnur sjónarmið, byggð á sáttmálanum sjálfum og eldri dómum, benda hins vegar til þrengra svigrúms til mats. Ákvæði 3. gr. sáttmálans getur komið til skoðunar í málum þar sem ástandið í upprunalandi er svo slæmt að hver sem snýr aftur þangað á það raunverulega á hættu að sæta meðferð sambærilegri þeirri sem bann er lagt við í 3. gr. sáttmálans. Ákvæðið er fortakslaust og því fer ekki fram mat á andstæðum hagsmunum í slíkum málum. Fjölgun farenda og fólks á flótta léttir ekki þeirri skyldu af herðum aðildarríkja að kanna í sérhverju tilfelli hvert ástandið sé í upprunaríki.

Dómstóllinn tók fram að gæði lagasetningar og málsmeðferðar fyrir landsdómstólum gætu haft áhrif á hversu víðtækt svigrúm til mats ríki er játað. Að lokum fjallaði dómstóllinn um að venjur eða samstaða um samræmdar eða sambærilegar reglur gætu haft áhrif á svigrúm til mats, en ekki yrði séð að slík samstaða væri meðal ríkja hvað varðar reglur um biðtíma fram að fjölskyldusameiningu í þessum aðstæðum.

Að ofangreindu virtu komst dómstóllinn að þeirri niðurstöðu að ríki ættu að hafa rúmt svigrúm til mats við ákvörðun á biðtíma eftir fjölskyldusameiningu í

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

aðstæðum sambærilegum þeim sem eiga við í tilfelli kæranda. Svigrúmið væri þó ekki takmarkalaust og leggja þyrfti mat á það hvort kröfur um meðalhófsreglu væru uppfylltar. Í tilskipun Evrópusambandsins um fjölskyldusameiningu væri gert ráð fyrir tveggja ára biðtíma (en þriggja ára biðtími væri aðeins heimill með sérstökum frávikum) og dómstóllinn taldi að eftir þann biðtíma hefðu hagsmunir einstaklinga af fjölskyldusameiningu sífellt aukið vægi.

Um mál kæranda

Kjarni þessa máls laut að því hvort danska ríkið hefði virt sanngjarnt jafnvægi á milli hagsmuna kæranda og almannahagsmuna með synjun um fjölskyldusameiningu í september 2016 á grundvelli skilyrðis um þriggja ára handhöfn dvalarleyfis. Hagsmunir kæranda voru að sameinast eiginkonu sinni eins fljótt og auðið væri en hagsmunir ríkisins fólust í því að stjórna komu innflytjenda í þágu almannahagsmuna varðandi efnahagsmál og farsællar samþættingar þeirra sem hljóta vernd og stuðla þannig að samheldni samfélagsins. Þó ber að líta til þess að fjölskyldusameining getur stuðlað að samþættingu og samheldni.

Dómstóllinn gerði ekki athugasemd við það að dönsk lög greini á milli þeirra sem njóta verndar sem flóttafólk, eða sambærilegrar viðbótarverndar vegna einstaklingsbundinna ofsókna, annars vegar og hins vegar þeirra sem njóta verndar vegna almennrar ógnar og fá tímabundna vernd líkt og átti við um kæranda.

Dómstóllinn tók fram að reglur danskra laga um réttindi þeirra sem hlotið hafa tímabundna vernd hefðu verið rökstuddar með sjónarmiðum um að stjórna þyrfti komu fólks til landsins. Þrjú ár væru, sama við hvað væri miðað, langur tími að til vera aðskilinn frá fjölskyldu sinni þegar aðrir fjölskyldumeðlimir væru búsettir í ríkjum sem einkennast af tilviljanakenndum árásum og slæmri meðferð almennra borgara. Auk þess yrði aðskilnaðartímabilið óhjákvæmilega lengra en hinn þriggja ára biðtími sem setti fjölskyldulíf enn frekar úr skordum. Þar er átt við tíma á flóttu og þann tíma sem tekur að afgreiða hinar ýmsu umsóknir.

Í máli kæranda var ljóst að tengsl hans við eiginkonu sína voru langvarandi og djúpstæð enda höfðu þau verið í hjúskap í 25 ár. Kærandi flúði frá Síralandi vegna tilviljanakenndra árása og slæmrar meðferðar almennra borgara í landinu. Hann skildi eiginkonu sína eftir, að eigin sögn, til þess að hlífa henni við þrautum ferðalagsins og í von um að hún gæti komið til hans um leið og hann næði að fóta sig í nýju landi. Hvað varðar tengsl kæranda við Danmörku hafði hann búið þar í fimm mánuði áður en hann sótti um fjölskyldusameiningu og í 15 mánuði þegar beiðninni var hafnað. Hann hafði því takmörkuð tengsl við búseturíkið og konan hans engin tengsl.

Í dómi sínum þar sem beiðni kæranda var endanlega hafnað vísaði hæstiréttur Danmerkur til fordæma Mannréttindadómstólsins í málum sem varða 8. gr. og fjölskyldusameiningu. Þar var bent á að fjöldi annarra Evrópuríkja hefði sett sambærilegar reglur og að dómstóllinn hefði ekki skorið úr um það hvort slíkir biðtímar samræmdust 8. gr. sáttmálans. Hæstiréttur leit svo á að fjölskyldulíf hjónanna stæði frammi fyrir óyfyrstíganlegri hindrun í Síralandi en benti á að sú

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

hindrun væri tímabundin. Kærandi gæti snúið aftur til Síurlands þegar ástandið hefði batnað en ef ástandið hefði ekki batnað innan þriggja ára gæti eiginkona kæranda sameinast honum í Danmörku. Þá gerðu löggin ráð fyrir fjölskyldusameiningu fyrr, ef sérstakar aðstæður væru uppi. Með hliðsjón af ofangreindu taldi hæstiréttur Danmerkur hinn þriggja ára biðtíma falla innan þess svigrúms sem danska ríkið hefði til mats í þessum efnum.

Dómstóllinn benti hins vegar á að viðkomandi ákvæði danskra laga gerði ekki ráð fyrir einstaklingsbundnu mati nema í algjörum undantekningartilfellum. Þá hefði heldur ekki verið gert ráð fyrir mati á ástandinu í upprunaríki eða mati á því hvort raunhæfur möguleiki væri að snúa til baka. Kærandi hefði því staðið frammi fyrir ósveigjanlegum skilyrðum sem leiddu til viðvarandi aðskilnaðar frá eiginkonu hans, án þess að tillit væri tekið til þess hve ólíklegt væri að ástandið í Síurlandi myndi batna í bráð. Ekki yrði séð að kærandi hefði átt raunhæfan möguleika til þess að fá einstaklingsbundið mat á því hvort styttri biðtími en þrjú ár væri viðeigandi í ljósi sjónarmiða um friðhelgi fjölskyldu og fjölskyldueiningar.

Dómstóllinn komst því að þeirri niðurstöðu að þrátt fyrir það svigrúm sem játa yrði ríkinu hefði sanngjarnt jafnvægi ekki náðst milli réttinda einstaklingsins og almannahagsmuna. Ríkið hefði því brotið gegn 8. gr. sáttmálans.

Polat gegn Austurríki

Dómur frá 20. júlí 2021

Mál nr. 12886/16

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

9. gr. Trúfrelsi

Hagsmunamat. Réttur til upplýsinga.

1. Málsatvik

Kærandi er austurrískur ríkisborgari, fædd 1974. Árið 2006 varð hún barnshafandi. Snemma kom í ljós að barnið myndi líklega fæðast með alvarlega fötlun. Kærandi fæddi barnið þann 3. apríl 2007 en það lést tveimur dögum síðar.

Læknar óskuðu eftir heimild kæranda og eiginmanns hennar fyrir líkskoðun barnsins í þágu vísindarannsóknna. Þau neituðu og greindu frá því að þau vildu bera barnið til grafar í samræmi við múslimska trú sína sem krafðist þess að lík barnsins væri óskaddað. Læknir barnsins sagði þá að líkskoðun þyrfti nauðsynlega að fara fram til þess að staðreyna dánarorsök.

Þann 6. apríl 2007 fór líkskoðun fram þar sem líffæri voru fjarlægð og líkið síðan bólstrað með bómull. Líki barnsins var í kjölfarið komið aftur til foreldranna en þau ekki látin vita hve umsvifamikil skoðun hefði átt sér stað, en líkinu var skilað í fötum svo þau gátu ekki gert sér grein fyrir því sjálf. Í góðri trú um að líkið væri í ástandi til að vera grafið lögðu þau af stað til Tyrklands til að jarðsetja barnið.

Á meðan á útförinni stóð kom í ljós hve umfangsmikil líkskoðunin hefði verið. Barnið var því jarðsett í öðru þorpi án hefðbundins trúarlegs þvottar líksins

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

og annarra íslamskra hefða. Þetta hafði einnig aukinn kostnað í för með sér fyrir foreldrana.

Eftir fyrirspurnir og kvartanir til umboðsmanns sjúklinga var líffærum barnsins skilað til foreldrana og líffærin síðar flutt til Tyrklands og grafin með líki barnsins.

Kærandi freistaði þess að fá bætur úr hendi rekstraraðila spítalans en því var hafnað á þeim grundvelli að sérfróð vitni hefðu sagt líkskoðun og geymslu líffæra nauðsynlega. Hæstiréttur Austurríkis komst að þeirri niðurstöðu árið 2015 að líkskoðunin hefði verið lögmat skerðing á trúfrelsi kæranda. Þá hefði skylda lækna til þess að upplýsa kæranda um líkskoðunina ekki átt við í máli þessu.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að ríkið hefði brotið gegn 8. og 9. gr. sáttmálans um trúfrelsi og friðhelgi einkalífs og fjölskyldu með því að framkvæma líkskoðun á barni þeirra gegn eindregnum mótmælum þeirra sem byggðust á trúarlegum ástæðum. Þá hefði ríkið einnig brotið gegn 8. gr. um friðhelgi einkalífs með því að greina móður barnsins ekki frá umfangi þeirrar líkskoðunar sem hefði átt sér stað.

Um 8. og 9. gr.

Dómstóllinn taldi að réttur kæranda til friðhelgi einkalífs og fjölskyldu hefði verið skertur auk trúfrelsis hennar með stoð í austurrískum lögum. Sú skerðing, líkskoðun barnsins, hefði verið í þágu vísinda og því í þeim lögmeta tilgangi að vernda heilsu annarra. Varðandi meðalhóf við skerðingar á rétti kæranda benti dómstóllinn á að málið varðaði í grundvallaratriðum reglur um líkskoðun og hvenær rétt væri að ættingjar gætu mótmælt slíkri skoðun á grundvelli einkalífsverndar og trúar, þótt almannahagsmunir stæðu til þess að skoðunin færi fram. Sú jákvæða skylda hvíldi á aðildarríkjunum að vernda líf og heilsu borgara og því væri svigrúm ríkjanna til mats nokkuð rúmt í þessu samhengi.

Dómstóllinn taldi enga ástæðu til þess að rengja vitnisburð sérfróðs vitnis um að líkskoðunin hefði verið framkvæmd með réttum hætti. Þá hefðu austurrísk lög ekki veitt aðstandendum skilyrðislausan rétt til þess að hafna líkskoðun. Slíkt samrýmdist 8. og 9. gr. sáttmálans enda væru réttindin ekki fortakslaus.

Víðeigandi löggjöf veitti ekki heimild til líkskoðunar í öllum tilvikum en gerði þó þeim hagsmunum sem varða vísindi og lýðheilsu hátt undir höfði, eftir atvikum á kostnað trúarsjónarmiða. Dómstóllinn taldi hið lögmeta markmið að vernda líf og heilsu annarra með framkvæmd líkskoðunar sérlega mikilvægt. Hins vegar þyrfti einnig að taka tillit til mikilvægis þess fyrir kæranda að jarðneskum leifum sonar hennar væri sýnd virðing í aðdraganda útfarar hans, sér í lagi þar sem kærandi hafði sérstaklega vakið athygli á þessari stöðu sinni.

Dómstóllinn taldi, með vísan til niðurstöðu landsdómstóla, að grunnskilyrði austurrískra laga um vísindalega ástæðu að baki líkskoðuninni hefði verið uppfyllt. Hins vegar benti dómstóllinn á að löggjöfin veitti læknum ákveðið svigrúm til mats á því hvort slíkt inngríp væri nauðsynlegt í hverju tilfelli og hve ítarleg sú skoðun

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

þyrfti að vera. Því hefði ekki loku verið fyrir það skotið að vega og meta réttindi annarra við framkvæmd líkskoðunarinnar. Sjóðarmið kæranda hefðu hins vegar verið virt að vettugi af starfsfólki spítalans. Þá hefðu landsdómstólar ekki lagt fullnægjandi mat á vísindalegan ávinning af líkskoðun í þessu tilfalli samanborið við þá einkalífshagsmuni kæranda að fá lík sonar síns eins óskaddað og mögulegt var fyrir útförina.

Þrátt fyrir viðtækt svigrúm ríkisins til mats taldi dómstóllinn að ríkið hefði ekki virt sanngjarnt jafnvægi milli þeirra réttinda sem vógust á í málinu og að vilja kæranda til þess að jarðsetja son sinn samkvæmt trúarlegri hefð hefði ekki verið veitt nægilegt vægi.

Dómstóllinn taldi því ríkið hafa brotið gegn 8. og 9. gr. sáttmálsans.

Um 8. gr.

Síðari hluti kvörtunarinnar laut að því að kærandi hefði ekki fengið upplýsingar um umfang líkskoðunarinnar. Þar sem kvörtunin sneri að aðgerðaleysi ríkisins nálgadist dómstóllinn hana sem hugsanlegt brot á jákvæðri skyldu skv. 8. gr. sáttmálsans.

Dómstóllinn benti á að engin bein lagaregla gildi samkvæmt landsrétti um upplýsingarétt aðstandenda í þessum aðstæðum en það eitt og sér leiddi ekki til brots gegn umræddri jákvæðri skyldu. Leggja þyrfti mat á hvort stjórnvöld hefðu í þessu tiltekna tilfalli gert eðlilegar ráðstafanir til þess að upplýsa kæranda um umfang líkskoðunarinnar og um brottnám og geymslustað líffæra. Dómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu að svo hefði ekki verið.

Um væri að ræða sérlega viðkvæmt mál sem kallaði á nærgætni. Kærandi, sem hefði misst tveggja daga gamalt barn, hefði engin úrræði haft til þess að stöðva líkskoðun þess. Hún hefði vakið athygli starfsfólks spítalans á því að samkvæmt trúarsannfæringu hennar þyrfti lík barnsins að vera eins óskaddað og kostur væri fyrir útförina. Vegna þessa hefði skylda starfsfólksins til þess að veita henni allar þær upplýsingar sem völ var á verið sérlega rík. Starfsfólk spítalans hefði vanrækt þessa skyldu sem hefði orðið til þess að foreldrum barnsins varð ekki kunnugt um ástand líksins og umfang líkskoðunarinnar fyrr en í útförinni sem kærandi var þá í góðri trú um að gæti farið fram með hefðbundnum hætti.

Pótt þær röksemdir hæstaréttar Austurríkis að takmörkun upplýsingagjafar til aðstandenda vegna þess hve íþyngjandi þær upplýsingar séu kunni að eiga við í einhverjum tilfellum taki þær ekki tillit til sérstakrar stöðu kæranda. Eins og fram hafi komið fyrir landsdómstólum sé ekki á almannavitorði að við líkskoðun séu líffæri fjarlægð. Það hafi enn fremur verið óumdeilt að starfsfólk spítalans hafi í fyrstu neitað því að líffæri hafi verið fjarlægð. Kærandi hafi ekki fengið líffærin afhent fyrr en umboðsmaður sjúklinga hafi tvisvar sinnum gripið inn í. Framkoma starfsfólks spítalans í garð kæranda hafi því ekki verið nærgætin líkt og aðstæðurnar hafi kallað á.

Dómstóllinn taldi ríkið því hafa að þessu leyti brotið gegn 8. gr. sáttmálsans.

Gumenyuk o.fl. gegn Úkraínu
Dómur yfirdeildar frá 22. júlí 2021
Mál nr. 11423/19

Sjá reifun dómsins undir 6. gr.

Óréttmæt takmörkun á frelsi dómara til að fara með dómsvaldið. Ólögmet takmörkun á aðgengi að dómstólum.

Abdi Ibrahim gegn Noregi
Dómur yfirdeildar frá 10. desember 2021
Mál nr. 15379/16

8. gr. Friðhelgi einkalífs

9. gr. Trúfrelsi

Friðhelgi einkalífs í ljósi trúfrelsis. Virðing fyrir tengslum móður og barns við ákvörðun um ættleiðingu. Skortur á samráði við móður um tengsl barns við félagslega og menningarlega stöðu.

1. Málsatvik

Kærandi er Sómali fædd árið 1993 en yfirgaf Sómalíu og fór ein til Kenía árið 2009. Þar eignaðist hún soninn X við erfiðar aðstæður. Því næst fór hún með X til Svíþjóðar og síðar Noregs þar sem henni var veitt tímabundið hæli sem flóttamaður.

Til þess að aðstoða kæranda við uppeldi X var þeim komið fyrir á svokölluðu „foreldraheimili“. Stuttu eftir að X og kærandi fluttu þangað tilkynntu starfsmenn að X fengi ekki fullnægjandi umönnun og væri hætta búin. Velferðaryfirvöld ákváðu að setja X í fóstur og þrátt fyrir óskir kæranda um að X færi annað hvort í fóstur til frændfólks eða hjá annarri sómalískri eða múslimskri fjölskyldu var fósturfjölskyldan kristin. Kærandi fékk takmarkaðan umgengnisrétt.

Um þremur árum eftir að X var komið fyrir á fósturheimili óskuðu barnaverndaryfirvöld eftir því að kærandi yrði svipt forsjá og umgengni og fósturforeldrum X veitt ættleiðingarleyfi. Af hálfu stjórnvalda kom fram að þetta fyrirkomulag væri talið X fyrir bestu og myndi skapa aukinn stöðugleika fyrir hann. Þar var einnig vísað til þess að X hefði þá þegar búið á kristnu heimili í þrjú ár og að samband hans við kæranda og þeirra menningu hefði staðið yfir í skamman tíma. Kærandi mótmælti að því leyti að hún óskaði eftir áframhaldandi umgengni í því skyni að X gæti haldið tengslum við menningarlegar og trúarlegar rætur sínar. Dómstólar heimiluðu ættleiðinguna eftir að hafa m.a. litið til þessara menningarlegu og trúarlegu þátta.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að brotið hefði verið gegn friðhelgi einkalífs og fjölskyldu skv. 8. gr. en einnig rétti hennar til trúfrelsis skv. 9. gr. sáttmálans. Þá taldi kærandi ríkið einnig hafa brotið gegn rétti sínum skv. 2. gr. 1. viðauka sáttmálans um að ríki skuli virða rétt foreldra til þess að tryggja að menntun og fræðsla sé í samræmi við trúar- og lífsskoðanir þeirra.

8. gr. Friðhelgi einkalífs og fjölskyldu

Deild dómstólsins komst að þeirri niðurstöðu að 8. gr. sáttmálans hefði verið brotin. Meginástæða þess að kærandi óskaði eftir því að yfirdeild tæki málið fyrir var sú að hún taldi að fjalla ætti um málið á grundvelli trúfrelsisákvæðis 9. gr. sáttmálans.

Niðurstaða

Dómstóllinn vísaði kröfu kæranda skv. 2. gr. 1. viðauka frá með vísan til fordæma þess efnis að greinin varðaði einkum skyldur ríkja í tengslum við skipulagðar menntastofnanir og enn fremur með vísan til þess að kærandi hefði ekki byggt með skýrum hætti á ákvæðinu í upphaflegri kærnu til dómstólsins.

Hvað varðar gildissvið 9. gr. taldi dómstóllinn að það gæti talist hluti af trú- og sannfæringarfrelsi einstaklings að fá að ala börn sín upp í samræmi við trúar- og lífsskoðanir sínar. Dómstóllinn taldi hins vegar að réttara væri að fjalla um kærana á grundvelli 8. gr. sáttmálans, með hliðsjón af 9. gr., fremur en einungis á grundvelli 9. gr., enda væri meginefni kærunnar takmörkun á fjölskyldulífi og slík nálgun væri í betra samræmi við fyrri dóma dómstólsins á þessu sviði.

Varðandi efnishlið málsins taldi dómstóllinn liggja fyrir að um hefði verið að ræða skerðingu á fjölskyldulífi kæranda en sú skerðing hefði átt sér lagastoð og stefnt að því lögmæta markmiði að vernda heilsu, siðgæði og réttindi X. Því væri meginálítaefnið hvort skerðingin gæti talist nauðsynleg í lýðræðisþjóðfélagi, þ.m.t. hvort yfirvöld hefðu tekið nægt tillit til þeirra hagsmuna kæranda sem njóta verndar trúfrelsisákvæðis 9. gr. sáttmálans.

Þó svo að niðurstaða áfrýjunardómstóls hafi byggt á því viðurkennda sjónarmiði að það sem sé barninu fyrir bestu skuli vega þyngst tók dómstóllinn fram að fleiri atriði skyldu koma til skoðunar, þar á meðal hagsmunir líffræðilegrar fjölskyldu barnsins. Því hefði ekki verið að heilsa í þessu máli að mati dómstólsins heldur hefðu landsdómstólar lagt sérlega mikla áherslu á tengsl X við fósturfjölskyldu sína og stöðugleika þeirra tengsla. Þá hefði þeim kosti að halda X áfram í fóstri hjá fósturfjölskyldunni samhliða meiri samverustundum með kæranda verið gefinn lítill gaumur.

Hvað varðar réttindi kæranda skv. 8. gr., sbr. 9. gr., leit dómstóllinn til þess að kærandi hefði óskað eftir því að fósturfjölskylda X yrðu Sómlar eða múslimar. Áfrýjunardómstóllinn hefði byggt á því að yfirvöld hefðu ekki haft möguleika á því að velja slíka fósturfjölskyldu. Dómstóllinn tók fram að af trúfrelsi kæranda leiddi ekki skilyrðislausu skyldu ríkisins til þess að fósturfjölskylda X yrði af sama þjóðernis- eða trúaruppruna. Ríkið hefði þó skyldu til þess að leitast við að koma til móts við slík sjónarmið. Ekki yrði slegið föstu í þessu máli að ríkið hefði brugðist þeirri skyldu við upprunalegt val á fósturfjölskyldu. Dómstóllinn taldi á hinn bóginn að eftirfarandi aðgerðir yfirvalda, t.d. varðandi umgengni kæranda við X og á endanum þá ákvörðun að heimila ættleiðingu, sem höfðu það í för með sér að öll tengsl við kæranda voru rofin, hefðu ekki tekið nægilegt mið af réttindum kæranda, einkum hvað varðar hagsmuni hennar og barnsins af því að viðhalda fjölskyldutengslum og persónulegu sambandi þeirra. Ríkið hefði því brotið gegn rétti hennar skv. 8. gr. sáttmálans.

Savran gegn Danmörku

Dómur yfirdeildar frá 7. desember 2021

Mál nr. 57467/15

Sjá reifun dómsins undir 3. gr.

Brottvísun erlends ríkisborgara með andlegar skerðingar. Friðhelgi einkalífs.

9. Hugsana-, samvisku- og trúfrelsi

Polat gegn Austurríki

Dómur frá 20. júlí 2021

Mál nr. 12886/16

Sjá reifun dómsins undir 8. gr.

Hagsmunamat. Réttur til upplýsinga.

Abdi Ibrahim gegn Noregi

Dómur yfirdeildar frá 10. desember 2021

Mál nr. 15379/16

Sjá reifun dómsins undir 8. gr.

Friðhelgi einkalífs í ljósi trúfrelsis. Virðing fyrir tengslum móður og barns við ákvörðun um ættleiðingu. Skortur á samráði við móður um tengsl barns við félagslega og menningarlega stöðu.

10. gr. Tjáningarfrelsi

Association BURESTOP 55 o.fl. gegn Frakklandi.

Dómur frá 1. júlí 2021

Mál nr. 56176/18 og fimm önnur

Sjá reifun dómsins undir 6. gr.

Aðgangur frjálsra félagasamtaka að dómstólum. Aðgangur að upplýsingum um umhverfismál.

Norman gegn Bretlandi

Dómur frá 6. júlí 2021

Mál nr. 41387/17

Sjá reifun dómsins undir 7. gr.

Miðlun upplýsinga. Nauðsyn skerðingar tjáningarfrelsis

Dareskizb Ltd gegn Armeníu

Dómur frá 21. september 2021

Mál nr. 61737/08

10. gr. Tjáningarfrelsi

15. gr. Skerðing réttinda á hættutímum

6. gr. Réttlát málsmeðferð

Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótmæla. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum.

1. Málsatvik

Eftir að fjöldamótmæli brutust út í kjölfar forsetakosninga lýsti forseti Armeníu yfir neyðarástandi í höfuðborginni Yerevan þann 1. mars 2008 og innleiddi m.a. takmarkanir á fjölmiðlun. Ákvörðuninni var breytt þann 13. mars 2008. Þingrannsókn staðfesti síðar að þessar aðgerðir hefðu talist nauðsynlegar. Þann 6. mars 2008 tilkynntu armensk stjórnvöld Evrópuráðinu um að vikið yrði frá vernd nánar tiltekinna réttinda á grundvelli heimildar 15. gr. sáttmálans um skerðingu réttinda á hættutímum, þ.m.t. að vikið yrði frá 1. mgr. 10. gr. sáttmálans. Kæranda, sem er útgáfufyrirtæki dagblaðs sem tengist stjórnarandstöðunni, var meinað að gefa út dagblað sitt á meðan á neyðarástandinu stóð. Kærandi leitaði til stjórnásludómstóls til þess að fá banninu hnekk en sá dómstóll taldi sig ekki hafa lögsögu í málinu. Í framhaldinu leitaðist kærandi við að áfrýja þeirri niðurstöðu en ákvörðun um að sú áfrýjun væri tilhæfuleg var tekin af fimm dómurum í stað þriggja, líkt og viðeigandi lög mæltu fyrir um. Stjórnlagadómstóll Armeníu neitaði einnig að fjalla um málið með vísan til reglna um aðild að málum sem varða ákvarðanir forseta.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi byggði á því að brotið hefði verið gegn 1. mgr. 10. gr. sáttmálans

með því að banna útgáfu dagblaðsins. Kærandi taldi einnig að hann hefði ekki haft aðgang að dómstólum til þess að fá banninu hnekk og að sá dómstóll sem fjallaði um áfrýjun málsins hefði ekki uppfyllt skilyrði um að skipan hans væri ákveðin með lögum. Því hefði verið brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans.

Niðurstaða

Um 15. gr.

Dómstóllinn benti á að almennt hefðu ríki rúmt svigrúm til að meta hvort aðstæður innanlands réttlættu beitingu 15. gr. sáttmálans. Það svigrúm væri þó ekki takmarkalaust, sérstaklega þar sem ekkert endurmat hefði farið fram af hálfu landsdómstóla á því hvort yfirlýsing neyðarástands hefði átt rétt á sér, og dómstóllinn myndi því meta hvort skilyrði ákvæðisins teldust uppfyllt.

Dómstóllinn taldi að þótt ástandið í Yerevan þann 1. mars 2008 hefði án efa verið mjög spennuþrungið og talist alvarlegt gagnvart allsherjarreglu hefði ríkinu ekki tekist að sýna fram á með sannfærandi hætti að mótmæli stjórnarandstöðunnar, sem hefðu að því er virtist mætt harkalegum afskiptum lögreglu, gætu talist til almenns neyðarástands, sem ógnaði tilveru þjóðarinnar í skilningi 15. gr. sáttmálans. Þar með gætu mótmæli stjórnarandstöðunnar, sem nytu verndar 11. gr. sáttmálans, ekki réttlætt að vikið væri frá réttindavernd á grundvelli 15. gr. þótt mótmælin hefðu verið umfangsmikil og þótt ofbeldi hefði stundum átt sér stað samhliða mótmælunum.

Um 10. gr.

Dómstóllinn taldi ljóst að tjáningarfrelsi kæranda hefði verið takmarkað með útgáfubanninu, þar á meðal réttur kæranda til að miðla upplýsingum. Í málinu var deilt um hvort sú takmörkun hefði átt sér stað í lögum, þar sem kærandi taldi forseta ekki hafa heimild að landsrétti til að lýsa yfir neyðarástandi með þeim hætti sem gert var. Dómstóllinn taldi hins vegar óþarft að skera úr um það atriði. Þá taldi dómstóllinn að markmið takmörkunarinnar hefði verið lögmætt, þ.e. að firra glundroða og glæpum.

Varðandi mat á nauðsyn þeirra takmarkana sem innleiddar voru lagði dómstóllinn áherslu á að tjáningarfrelsi fjölmiðla fylgdu tiltekna skyldur og ábyrgð sem hefðu sérstaka þýðingu í aðstæðum þar sem átök og spenna ríktu í þjóðfélaginu. En svo lengi sem þær skoðanir sem fjölmiðlar birtu fælu ekki í sér hatursorðræðu eða hvatningu til ofbeldisverka væri ríkjum óheimilt að takmarka rétt almennings til þess að taka við upplýsingum, jafnvel þótt markmið ríkjanna teldust almennt lögmæt á grundvelli 2. mgr. 10. gr., þ.e. að vernda þjóðaröryggi eða firra glundroða og glæpum. Þá gæti „almennt neyðarástand sem ógnar lífi þjóðarinnar“ verið átylla til að takmarka frelsi til stjórnmálaumræðu, sem stæði nærri kjarna lýðræðislegs þjóðfélags. Jafnvel í neyðarástandi ættu allar ráðstafanir sem gerðar væru að miða að því að vernda lýðræðisskipanina fyrir ógnum sem að henni stöðjuðu.

Í málinu hafði prentun á dagblaði kæranda verið bönnuð án útskýringa. Ekkert hafði komið fram af hálfu ríkisins um að kærandi hefði ætlað sér að birta

10. gr. Tjáningarfrelsi

hatusorðræðu eða hvetja til ofbeldis eða glundroða. Þvert á móti virtist eina ástæða bannsins tengjast því að dagblað kæranda tengdist stjórnarandstöðunni og birti reglulega efni sem fól í sér gagnrýni á stjórnvöld. Takmarkanir sem hefðu með þessum hætti þau áhrif að kæfa stjórn málaumræðu og þagga niður gagnrýnar raddir væru í andstöðu við megingilgang 10. gr. sáttmálans og gætu ekki talist nauðsynlegar í lýðræðisþjóðfélagi. Ríkið hefði því brotið gegn 10. gr. sáttmálans í málinu.

Um 6. gr.

Dómstóllinn tók fram að í 1. mgr. 6. gr. fælist réttur til aðgangs að dómstólum í þeim skilningi að allir ættu rétt til úrlausnar um réttindi sín og skyldur að einkamálarétti fyrir dómstólum. Sá réttur væri þó ekki takmarkalaus en þær takmarkanir sem ríki hefðu gagnvart þessum rétti mættu þó ekki leiða til þess að kjarni hans væri skertur. Í þessu máli taldi dómstóllinn ljóst að frávísun á máli kæranda á þeim grundvelli sem stjórnsludómstóllinn byggði á hefði skert kjarna réttar fyrirtækis kæranda til aðgangs að dómstólum. Ríkið hefði því brotið gegn 1. mgr. 6. gr. sáttmálans í málinu.

Biancardi gegn Ítalíu

Dómur frá 25. nóvember 2021

Mál nr. 77419/16

10. gr. Tjáningarfrelsi

Fjölmiðlar. Rétturinn til að gleymast.

1. Málsatvik

Kærandi fæddist árið 1972 og er ritstjóri vefmiðils. Fjölmiðill þessi birti frétt um slagsmál og hnífstungu sem áttu sér í stað á veitingastað. Fréttin var ítarleg og innihélt m.a. nöfn þeirra sem í hlut áttu og upplýsingar um framgang lögreglurannsóknar. Um tveimur og hálfu ári eftir birtingu fréttarinnar kröfðust tvö þeirra sem fjallað var um í fréttinni þess skriflega að kærandi fjarlægði hana en hann varð ekki við þeirri kröfu. Átta mánuðum eftir að krafan barst og í kjölfar þess að þau sem fjallað var um höfðuðu dómsmál fjarlægði kærandi fréttina úr niðurstöðum leitarvéla (e. de-indexing). Landsdómstólar töldu að kærandi hefði brotið gegn landslögum með því að bregðast ekki við beiðni um að fjarlægja fréttina úr niðurstöðum leitarvéla fyrir en eftir óeðlilega langan tíma. Á því tímabili hefði verið nóg að slá inn nöfn þeirra sem áttu í hlut og fá þannig upplýsingar um sakamálarannsóknina sem um ræddi. Landsdómstólar gerðu kæranda að greiða hvorum gagnaðila 5.000 evrur auk málskostnaðar.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólum

Kæran

Kærandi byggði mál sitt fyrir dómstólum á því að niðurstaða landsdómstólsins hefði brotið gegn tjáningarfrelsi hans, og þá sér í lagi rétti hans til þess að uppfræða almenning, sem væri verndað í 10. gr. sáttmálans.

Niðurstaða

Dómstóllinn tók fram í upphafi að sérstaða málsins samanborið við eldri dóma um birtingu upplýsinga á internetinu fælist í því að hér væri fjallað um þá stöðu að upplýsingar hefðu verið aðgengilegar með leitarvélum í langan tíma, þrátt fyrir formlega beiðni um að viðkomandi frétt yrði fjarlægð úr leitarniðurstöðum (e. de-indexing). Hvorki væri ágreiningur um að landsdómstólar hefðu takmarkað tjáningarfrelsi kæranda né að sú takmörkun hefði átt sér lagaheimild. Ágreiningurinn sneri að því hvort takmörkunin sem um ræddi hefði verið nauðsynleg í lýðræðisþjóðfélagi í þágu þess lögmæta markmiðs að vernda orðspor eða réttindi annarra, sbr. 2. mgr. 10. gr. sáttmálans.

Dómstóllinn leit til þess að landsdómstólar hefðu ekki dæmt kæranda til þess að fjarlægja fréttina sjálfa eða breyta efni hennar. Einungis var fjallað um skyldu kæranda til þess að fjarlægja fréttina úr leitarniðurstöðum. Þá taldi dómstóllinn málið nokkuð ólíkt máli *Axel Springer AG gegn Pýskalandi*, þar sem dómstóllinn hefði mótað helstu sjónarmið varðandi jafnvægi tjáningarfrelsis og verndar orðspors. Hér væri fjallað um aðgengileika upplýsinga á internetinu, í ákveðinn tíma, um sakamál á hendur almennum borgurum, ekki opinberum persónum.

Dómstóllinn leit einkum til þriggja atriða við ákvörðun um hvort landsdómstólar hefðu gengið of langt í takmörkun tjáningarfrelsis kæranda í því skyni að vernda einkalíf þeirra sem fjallað var um. Í fyrsta lagi leit hann til þess hve lengi fréttin hefði verið aðgengileg eftir að beiðni um að hún yrði fjarlægð úr leitarniðurstöðum var lögð fram, í öðru lagi eðlis þeirra upplýsinga sem kærandi hafði unnið með, þ.e. hvort umfjöllunarefnið væri viðkvæmt, og í þriðja lagi alvarleika þeirra viðurlaga sem kærandi sætti, en þar skipti máli að dæmdar voru skaðabætur en ekki refsing og að fjárhæð bótanna var ekki sérlega há. Eftir mat á þessum þremur atriðum taldi dómstóllinn að ríkið hefði ekki farið út fyrir svigrúm sitt til mats á annars vegar tjáningarfrelsi kæranda skv. 10. gr. og hins vegar rétti til friðhelgi einkalífs skv. 8. gr. sáttmálans. Því hafi ekki verið brotið gegn 10. gr. sáttmálans í málinu.

Standard Verlagsgesellschaft mbH gegn Austurríki (nr. 3)

Dómur frá 7. desember 2021

Mál nr. 39378/15

10. gr. Tjáningarfrelsi

Hysing ummæla. Kælandi áhrif nafnbirtinga á umræðu. Fjölmiðlafrelsi.

1. Málsatvik

Kærandi er eigandi og útgefandi dagblaðsins *Der Standard* í prentuðu og rafrænu formi og heldur auk þess úti vefmiðli. Inn í vefmiðli þessum var spjallrás þar sem almenningi gafst kostur á því að skrá sig inn og bæta við athugasemdum um birtar fréttir. Við innskráningu þurftu notendur að skrá bæði nafn og netfang en gafst auk þess kostur á því að bæta heimilisfangi sínu við. Kærandi lofaði því að vernda þessar upplýsingar notenda og hét því að birta þær hvergi opinberlega. Áður en athugasemdir notenda voru birtar voru þær skimaðar af hugbúnaði sem

kærandi hafði sett upp en þeirri skimun var ætlað að koma í veg fyrir að vafasamar eða særandi athugasemdir gætu birst á rásinni.

Mál þetta varðar þrjár athugasemdir sem birtust inni á spjallrásinni undir tveimur fréttum frá árunum 2012 og 2013. Báðar fréttirnar fjölluðu um for-
menn stjórnmalaflokka á hægri væng austurrískra stjórn mála, FPK og FPÖ. Athugasemdirnar voru birtar undir dulnefnum og hljóða svo í íslenski þýðingu: „Spilltir stjórn mála-hálfvitar gleyma, [en] ekki við. Þeir munu gjalda þess á kjördag!“ og „[það var] fyrirsjáanlegt að FPO e/K andófsmenn ... myndu ganga of langt. Hefði flokkurinn verið bannaður fyrir að endurvekja nasisma hefði þetta aldrei skeð.“ Síðasta athugasemdin varðaði tiltekinn mann, H.K.: „ef við misskildum ekki sífellt tjáningarfrelsið og ef það yrði gert refsivert að grafa undan stjórnarskrá og stjórnarformi okkar – eða í það minnsta yrði mafu löggjöf loksins beitt gegn öfgahægrinu í Austurríki – þá teldist [H.K.] einn verstí glæpamaður annars lýðveldisins“.

Kærandi bástur beidnir frá viðkomandi stjórnmalamönnum og stjórn mála-
flokkum FPK um að nöfn og aðrar upplýsingar um höfunda athugasemdanna yrðu afhentar til þess að þeim væri kleift að höfða dómsmál og athugasemdirnar fjarlægðar. Kærandi fjarlægði athugasemdirnar en neitaði að afhenda upplýsingar um notendurna.

H.K. og FPK höfðuðu þá einkamál á hendur kærandi þar sem þess var krafist að upplýsingarnar um notendurna yrðu afhentar. Hæstiréttur Austurríkis komst að lokum að þeirri niðurstöðu að notendur þeir sem birtu ofangreind ummæli nytu ekki verndar sambærilegar þeirri sem heimildarmenn njóta og taldi ummælin geta verið ærumeiðandi. Því var lagt fyrir kærandi að afhenda upplýsingarnar.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi byggði mál sitt fyrir dómstólnum á því að afhendingarskyldan hefði brotið gegn 10. gr. sáttmálans. Kærandi taldi að athugasemdir á vefmiðlum ættu að njóta sambærilegrar verndar og heimildarmenn fjölmiðla og þeir sem birta aðsenda pistla eða bréf. Þá taldi kærandi að niðurstaða Hæstaréttar um að athugasemdirnar gætu mögulega talist ærumeiðandi fengi ekki staðist þar sem í þeim feldust einungis heimilir gildisdómar. Kærandi lagði auk þess áherslu á mikilvægi þess að ritstjórn fjölmiðla gæti haldið trúnað við höfunda efnis, en að öðrum kosti gætu komið fram kælingaráhrif þannig að fólk veigraði sér við að blanda sér í opinbera umræðu.

Niðurstaða

Við mat á því hvort réttindi skv. 10. gr. sáttmálans hefðu verið takmörkuð í málinu tók dómstóllinn fram að þar sem athugasemdir notenda beindust út á við, til almennings, en ekki til fjölmiðilsins sjálfs gætu höfundar athugasemda ekki talist heimildarmenn og kærandi gæti því ekki byggt á ritstjórnarlegum trúnaðarskyldum. Dómstóllinn taldi allt að einu að réttindi skv. 10. gr. hefðu verið skert í málinu, þar sem starfsemi kærandi væri ekki einskorðuð við að hýsa

10. gr. Tjáningarfrelsi

upplýsingar heldur væri spjallborðið hluti af fjölmiðlastarfsemi. Fallist var á að kærandi hefði heitið notendum nafnleysi að nokkru leyti og að ef þeirrar verndar einkalífs og tjáningar sem í nafnleysi getur falist nyti ekki við gæti slíkt haft áhrif á umræður. Takmörkun á tjáningarfrelsi kæranda skv. 10. gr. hefði því falist í afléttingu nafnleyndar.

Ekki var ágreiningur um að skerðingin átti sér stöð í lögum og stefndi að lögmætu markmiði, þ.e. að vernda orðspor og réttindi annarra. Hins vegar sneri ágreiningurinn að því hvort hún hefði verið nauðsynleg í lýðræðissamfélagi.

Þótt dómstóllinn hefði fallist á að nafnleynd á internetinu væri mikilvæg væri ekki um ófrávíkjanleg réttindi að ræða. Vægi nafnleyndar réðist af mati í hverju tilviki fyrir sig með hliðsjón af öðrum hagsmunum sem kæmu til skoðunar. Í máli þessu benti dómstóllinn á að réttindaskerðingin hefði einungis falist í skyldu til að veita upplýsingar, en ekki t.d. bóta- eða refsíabyrgð eða skyldu til að fjarlægja ummæli. Hefði þetta áhrif á hagsmunamatið og landsdómstólum yrði játað ákveðið svigrúm til mats. Í þessu tilfelli voru ummælin hluti af umræðu um stjórnsmál og vörðugu valdamikla menn í samfélaginu. Dómstóllinn taldi sérstakt áhyggjuefni að hvorki áfrýjunardómstóllinn né hæstiréttur Austurríkis hefðu vegið andstæða hagsmuni í niðurstöðum sínum, heldur tekið þá afstöðu að slíkt mat skyldi bíða þar til dómsmál yrði höfðað gegn höfundum athugasemdanna. Dómstóllinn taldi að þessi skortur á eiginlegu mati landsdómstóla á andstæðum hagsmunum leiddi til þess að skerðing á tjáningarfrelsi teldist ekki réttlætt í málinu. Því var fallist á það að ríkið hefði brotið gegn 10. gr. sáttmálans.

11. gr. Funda- og félagafrelsi

Yakut Republican Trade-Union Federation gegn Rússlandi

Dómur frá 7. desember 2021

Mál nr. 29582/09

11. gr. Félagafrelsi

Réttur til að stofna verkalýðsfélög. Vinna fanga.

1. Málsvik

Kærandi er bandalag verkalýðsfélaga í ríkinu Yakut í Rússlandi. Í Yakut er öryggisfangelsi þar sem fangar vinna bæði við viðhald fangelsisins og í sögunarverksmiðju. Í febrúar 2006 stofnuðu 20 fangar í fangelsinu sérstakt stéttarfélag fyrir fangelsið og sóttu um aðild að kæranda, sem samþykkti umsóknina. Í apríl sama ár tóku ný lög gildi í Rússlandi sem bönnuðu aðild fanga að öllum félagasamtökum. Í júnímánuði ársins 2007 hóf saksóknari rannsókn á aðild fanganna að samtökum innan vébanda kæranda og komst að því að aðildin væri ólögmat. Saksóknari leitaði til dómstóla með kröfu um að kærandi skyldi vísa stéttarfélagi fanga úr sínum röðum og var fallist á þá kröfu með endanlegum dómi hæstaréttar Yakutia. Kærandi framfylgdi dóminum þann 10. nóvember 2008 og vísaði stéttarfélaginu úr bandalaginu.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi byggði mál sitt á því að skylda til að brottvísa stéttarfélaginu úr bandalagi kæranda hafi brotið gegn 11. gr. sáttmálans sem kveður á um rétt manna til þess að mynda félög.

Niðurstaða

Dómstóllinn tók í upphafi fram að 11. gr. verndaði bæði starfsmenn og stéttarfélög og næði til þess að stéttarfélag gengi í stærra bandalag, svo og til þess að slíkt bandalag tæki við stéttarfélagi í sínar raðir.

Með úrskurði rússneskra dómstóla voru skert réttindi sem njóta verndar 11. gr. Skerðing þessi átti sér stoð í lögum og heimilt er að skerða réttindin á grundvelli öryggissjónarmiða, sem var raunin í þessu tilviki.

Við mat á því hvort skerðingin væri nauðsynleg í lýðræðisþjóðfélagi áréttaði dómstóllinn að fangar ættu almennt að njóta allra þeirra grundvallarréttinda sem sáttmálinn tryggir, að persónufrelsi skv. 5. gr. frátöldu. Dómstóllinn benti einnig á að stéttarfélög leiki lykilhlutverk þegar kemur að réttlátri samfélagsgerð. Ríkjum sé aðeins heimilt að setja starfsemi stéttarfélaga skordur ef mikilvægar ástæður liggja til grundvallar, en í ljósi þess að málefni stéttarfélaga varði viðkvæm samfélagsleg og pólitísk atriði og þess að mikill breytileiki er milli aðildarríkja Evrópuráðsins hvað varðar útfærslu á vernd stéttarfélaga hafi ríki rúmt svigrúm til mats.

11. gr. Funda- og félagafrelsi

Í máli þessu tók dómstóllinn undir þær röksemdir ríkisins að vinnu fanga yrði ekki að fullu jafnað við hinn almenna vinnumarkað. Markmið slíkrar vinnu væru önnur, þ.e. betrun og aðlögun, og þar að auki væri hún ekki valkvæð á sama hátt og almenn vinna. Þrátt fyrir að sáttmálinn væri lifandi plagg sem sætti breytilegri túlkun, og ekki yrði útilokað að vernd stéttarféлага fanga teldist einhvern tímann nauðsynleg, taldi meirihluti dómstólsins að brottvísun stéttarfélags fanganna gæti ekki talist brot á 11. gr. sáttmálans og sagði það falla innan svigrúms ríkisins til mats að setja lög sem banna föngum aðild að slíku bandalagi. Því var ekki fallist á að brotið hefði verið gegn 11. gr. sáttmálans.

15. gr. Skerðing réttinda á hættutímum

Dareskizb Ltd gegn Armeníu

Dómur frá 21. september 2021

Mál nr. 61737/08

Sjá reifun dómsins undir 10. gr.

Skerðing réttinda á hættutímum vegna fjöldamótmæla. Frelsi til að miðla upplýsingum. Aðgangur að dómstólum.

35. gr. Skilyrði þess að mál sé tækt

Zambrano gegn Frakklandi

Ákvörðun frá 21. september 2021.

Mál nr. 41994/21

Sjá reifun undir 3. gr.

Vanvirðandi eða ómannúðleg meðferð. Bólusetningarskylda.

Bólusetningarvottorð. Fjöldakæra til dómstólsins. Misnotkun á kærurétti.

37. gr. Kærur felldar niður

Willems og Gorjon gegn Belgíu
Dómur frá 21. september 2021
Mál nr. 74209/16 og þrjú önnur
Sjá reifun dómsins undir 1. mgr. 6. gr.
Óhófleg formfesta. Endurupptaka kæru.

2. gr. 7. viðauka. Réttur til áfrýjunar sakamáls

Kindlhofer gegn Austurríki

Dómur frá 26. október 2021

Mál nr. 20962/15

2. gr. 7. viðauka Réttur til áfrýjunar í sakamálum

Réttur til áfrýjunar. Minni háttar brot. Fangelsi sem vararefsing.

1. Málsatvik

Kærandi var sektaður um 200 evrur eða, sem vararefsingu, til fjögurra daga fangelsisvistar fyrir að virða að vettugi skyldu til þess að tilkynna lögreglu um bílslys. Ákvæði það sem kærandi var sakaður um að brjóta gat varðað sektum allt að 726 evrum eða tveggja vikna fangelsisvist sem vararefsingu. Sektarboðið var staðfest af hálfu dómstóls. Kæranda var ekki kleift að áfrýja niðurstöðunni til herra dómstigs þar sem skilyrði landsréttar um að fjárhæð sektarheimildar í viðkomandi refsiakvæði næði 750 evrum var ekki uppfyllt, fangelsisvist hafði einungis komið til skoðunar sem vararefsing og dæmd sekt var lægri en 400 evrur.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi hélt því fram að ríkið hefði brotið gegn 2. gr. 7. viðauka við sáttmálann sem tryggir rétt til áfrýjunar í sakamálum.

Niðurstaða

Málið snerist í meginráttum um það hvort dómur sá sem kærandi hlaut gæti fallið undir undantekningarákvæði 2. mgr. 2. gr. 7. viðauka við sáttmálann sem kveður á um að rétturinn sé háður þeirri undantekningu að um sé að ræða „minni háttar brot“.

Dómstóllinn tók fram að hann hefði áður komist að þeirri niðurstöðu að sé fangelsisvist dæmd sem aðalrefsing geti brotið ekki talist minni háttar í skilningi ákvæðisins. Það hvort fangelsisrefsing sé hluti af dóminum sé stór þáttur í mati á því hvort refsing teljist minni háttar. Þar sem kærandi hefði verið dæmdur til greiðslu sektar, ellegar fangelsisvistar yrði sú sekt ekki greidd, þyrfti dómstóllinn að meta hvort brotið gæti talist minni háttar. Við slíkt mat þyrfti að líta til atvika í hverju máli fyrir sig.

Hér var litið til þess að samkvæmt landsrétti voru margvísleg skilyrði fyrir því að til vararefsingar gæti komið. Þannig þyrfti að fullreyna innheimtuadgerðir og framkvæma mat á fjárhag dómþola og mælt væri fyrir um skyldu til að vara dómþola við að til vararefsingar gæti komið, gefa honum lokafrest til þess að greiða sektina og möguleika á greiðslu í áföngum. Kærandi hefði ekki haldið því fram að hann gæti ekki greitt sektina eða að fjárhagsstaða hans hefði ekki verið metin réttilega. Dómstóllinn leit því svo á að vararefsing í formi fangelsisvistar vegna

2. gr. 7. viðauka. Réttur til áfrýjunar sakamáls

vangreiðslu sektar teldist algjört undantekningartilvik í Austurríki og að margir varnaglar væru slegnir við beitingu úrræðisins. Vararefsingin teldist því verulega ólík hefðbundnum fangelsisdómi og tilvist vararefsingar kæmi því ekki í veg fyrir að brot teldist minni háttar í skilningi 2. gr. 7. viðauka. Þá leiddu önnur atriði í málinu ekki til öndverðrar niðurstöðu. Dómstóllinn taldi því að ekki hefði verið brotið gegn 2. gr. 7. viðauka sáttmálans.

4. gr. 7. viðauka. Réttur til að vera ekki saksóttur eða refsað tvívegis

Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi

Dómur frá 31. ágúst 2021

Mál nr. 12951/18

4. gr. 7. viðauka. Réttur til að vera ekki saksóttur eða refsað tvívegis

Skattrannsókn. Tvöföld refsing.

1. Málsatvik

Kærandi er íslenskur ríkisborgari, fæddur árið 1944. Hann sætti rannsókn skattyfirvalda og með ákvörðun árið 2012 voru skattskil hans vegna tekjuáranna 2007 og 2008 endurákvörðuð og lagt á 25% skattálag. Með úrskurði yfirskattanefndar þann 12. mars 2014 var ákvörðunin staðfest, þó þannig að hinar enduráætluðu tekjur voru lækkaðar að nokkru leyti. Skattrannsóknarstjóri vísaði máli kæranda til rannsóknar hjá embætti sérstaks saksóknara í nóvember 2012. Hinn 14. maí 2014 gaf saksóknari út ákæru vegna rangra skattskila fyrir tekjuárin 2007 og 2008. Eftir að málinu hafði ítrekað verið frestað meðan beðið var niðurstöðu Mannréttindadómstólsins í tilteknu máli um tvöfalda saksókn eða refsingu var kærandi sakfelldur þann 15. mars 2016 og dæmdur til þriggja mánaða fangelsisvistar, skilorðsbundið í tvö ár, og til greiðslu sektar. Kærandi áfrýjaði til Hæstaréttar sem ákvað að fresta málinu á meðan beðið væri dóms í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl. gegn Íslandi*. Í september 2017 staðfesti Hæstiréttur sakfellingardóminn og taldi að málsmeðferð skattyfirvalda annars vegar og rekstur sakamálsins hins vegar hefðu uppfyllt kröfur um tengsl í tíma og að efni til og teldust mynda sameiginlega heild þannig að ekki væri brotið gegn 4. gr. 7. viðauka við sáttmálann.

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Kæran

Kærandi taldi að sér hefði verið refsað tvívegis fyrir sama brot í andstöðu við 4. gr. 7. viðauka við sáttmálann.

Niðurstæða

Dómstóllinn byggði á fyrri dómum um þau sjónarmið sem skyldi leggja til grundvallar við beitingu 4. gr. 7. viðauka. Í fyrsta lagi taldi dómstóllinn að bæði ákvörðunin um skattálag og sektardómurinn teldust refsiréttarlegs eðlis. Í öðru lagi kannaði dómstóllinn hvort sakarefnið sem kærandi var saksóttur og sakfelldur fyrir hafi verið hið sama og það sem var tilefni ákvörðunar álags á skatta (*idem*-þáttur meginreglunnar um *ne bis in idem*). Óumdeilt var milli aðila að staðreyndir að baki báðum málunum voru efnislega þær sömu og var dómstóllinn sammála því. Af því leiddi að mati dómstólsins að *idem*-hluti meginreglunnar um *ne bis in idem* hefði verið fyrir hendi. Í þriðja lagi hefur dómstóllinn í sumum málum kannað hvort lokaniðurstöðu hafi verið náð í annarri málsmeðferðinni, en í þessu máli var talið

4. gr. 7. viðauka. Réttur til að vera ekki saksóttur eða refsað tvívegis

að mat á því hefði ekki þýðingu við mat á tengslum milli málsmeðferðanna, sem væri aðalatriði. Í fjórða lagi tók dómstóllinn til skoðunar hvort um væri að ræða tvítekningu málsmeðferðarinnar (*bis*). Til þess að ekki væri brotið gegn ákvæðinu þyrfti ríkið að sýna fram á að málin væru nægilega tengd að efni til og í tíma að því marki að unnt væri að sameina þau með samræmdum hætti þannig að þau mynduðu samhangandi heild.

Við mat á tengslum að efni til leit dómstóllinn til þess að málin tvö hefðu haft sameiginlegan tilgang, þ.e. beindust bæði að vanrækslu skattgreiðanda á að hlíta lagareglum varðandi skil á skattframtölum. Einnig benti dómstóllinn á að hin tvöfalda málsmeðferð hefði verið fyrirsjáanleg í málinu. Þá lagði dómstóllinn mat á hvort leitast hefði verið við að komast hjá tvítekningu við öflun og mat sönnunargagna. Í því sambandi benti dómstóllinn á að saksóknari hefði m.a. tekið skýrslur af kæranda og sömu vitnum og skattrannsóknarstjóri. Því virtist um umtalsverða skörun rannsóknanna að ræða og dómstóllinn taldi ekki ljóst að málin tvö hefðu verið rekin þannig að komið væri í veg fyrir tvítekningar. Að síðustu leit dómstóllinn til þess hvort tillit hefði verið tekið til viðurlaga í fyrra málinu þegar refsing í síðara málinu var ákveðin og taldi að íslenskir dómstólar hefðu tekið nægilegt tillit til skattálagsins þegar refsing var ákvörðuð í sakamálinu. Að öllu virtu taldi dómstóllinn alvarlegar efasemdir vakna um hvort tengsl málanna tveggja gætu talist nægjanlega nán til þess að þau mynduðu eina samhangandi heild.

Samkvæmt 4. gr. 7. viðauka þarf einnig að leggja mat á tengsl málanna tveggja í tíma. Á því sex ára og fjögurra mánaða tímabili sem hér kom til skoðunar voru málin rekin samhliða milli 11. apríl 2013, þegar kærandi var kvaddur til skýrslugjafar hjá saksóknara, og 12. mars 2014, þegar yfirskattanefnd úrskurðaði í málinu, þ.e. í um 11 mánuði. Ef miðað er við tímabilið frá því að málinu var vísað til saksóknara voru málin rekin samhliða í 16 mánuði. Við mat á tengslum í tíma var tekið tillit til þess að rekstur málsins fyrir dómi tók lengri tíma en ella þar sem beðið var niðurstöðu Mannréttindadómstólsins í öðru máli að beiðni kæranda sjálfs. Dómstóllinn taldi engu að síður að mánuðirnir 11 sem málin voru rekin samhliða hefðu einungis verið lítill hluti heildartímabilsins sem nam sex árum og fjórum mánuðum. Sérstaklega var litið til þess að ef kærandi hefði ekki ákveðið að nýta sér kærurétt til yfirskattanefndar hefðu engin tengsl verið milli málsmeðferðanna í tíma.

Dómstóllinn taldi að hin tvöfalda málsmeðferð gegn kæranda hefði hvorki verið nægjanlega tengd að efni til né í tíma og því hefði verið um að ræða brot á 4. gr. 7. viðauka.

Þrír dómarrar skiluðu sératkvæði og töldu ekki brotið gegn sáttmálanum.

Galović gegn Króatíu

Dómur frá 31. ágúst 2021

Mál nr. 45512/11

Sjá reifun dómsins undir 6. gr.

Tvöföld refsing. Samþætting málsmeðferða. Smáglæpadómstóll. Samspil landsdómstóla. Réttlát málsmeðferð. Tímafrestir. Rétturinn til að vera viðstaddur réttarhöld.

Ráðgefandi álit

Ákvörðun um beiðni um ráðgefandi álit á grundvelli 29. gr. samningsins um vernd mannréttinda og mannlegrar reisnar við beitingu líffræði og læknisfræði (samningsins um mannréttindi og líflæknisfræði).

Ákvörðun yfirdeildar frá 15. september 2021

Beiðni nr. A47-2021-001

1. Bakgrunnur málsins

Nefnd Evrópuráðsins um líflæknisfræði (DH-BIO) óskaði eftir ráðgefandi álit á grundvelli heimildar 29. gr. samningsins um mannréttindi og líflæknisfræði (Oviedo-samningsins). Í beiðninni voru settar fram svohljóðandi tvær spurningar um stöðu fólks með andlegar skerðingar:

Í ljósi markmiðs Oviedo-samningsins „að tryggja öllum án mismununar, að ekki sé gengið á friðhelgi þeirra“ (1. gr. samningsins), hvaða verndarráðstafanir sem vísað er til í 7. gr. samningsins [um vernd þeirra sem þjást af geðtruflun] þarf aðildarríki að innleiða til að tryggja lágmarksvernd?

Í því tilviki að meðhöndlun andlegs sjúkdóms fari fram án samþykkis þess einstaklings sem í hlut á og í þeim tilgangi að vernda aðra fyrir alvarlegum skaða (sem fellur ekki undir 7. gr. heldur innan gildissviðs 1. mgr. 26. gr. Oviedo-samningsins), eiga þær sömu verndarráðstafanir við og vísað er til í spurningu 1?

2. Meðferð málsins hjá Mannréttindadómstólnum

Dómstóllinn hafði ekki áður fengið beiðni um ráðgefandi álit á grundvelli Oviedo-samningsins. Dómstóllinn benti á að í mannréttindasáttmálanum væri ekkert fjallað um hugsanleg hlutverk dómstólsins á grundvelli annarra alþjóðasamninga. Oviedo-samningurinn hefði verið saminn á vettvangi Evrópuráðsins og dómstóllinn sjálfur hefði tekið jákvætt í hugmyndina um að sinna slíku hlutverki á meðan á samningsgerðinni stóð. Því stæði ekkert í vegi því að dómstóllinn gæfi ráðgefandi álit við þessar aðstæður og það væri dómstólsins sjálfs að móta málsmeðferðina.

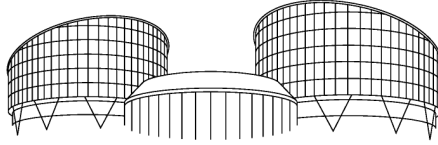
Samkvæmt 29. gr. Oviedo-samningsins er lögsaga dómstólsins takmörkuð við ráðgefandi álit um „lögfræðileg álitamál sem varða túlkun þessa samnings“. Þetta verkefni væri að nokkru leyti ólíkt annarri dómaframkvæmd dómstólsins, m.a. hvað varðar túlkunaraðferðir, sem tækju enda mið af eðli þess samnings sem ætti í hlut. Dómstóllinn tók einnig fram að ráðgefandi álit á þessum grundvelli skyldu taka mið af því að skv. 2. mgr. 47. gr. sáttmálans, sem fjallar um ráðgefandi álit dómstólsins að beiðni ráðherranefndar Evrópuráðsins, er dómstólnum ekki heimilt að fjalla um atriði sem dómstóllinn kynni að þurfa að taka afstöðu til í framhaldi af málskotum.

Um það hvort lögsaga dómstólsins næði til þeirra spurninga sem beint hafði verið til hans sagði dómstóllinn að tilvísun fyrri spurningarinnar til verndarráðstafana skv. 7. gr. Oviedo-samningsins þarfnæðist sérstakrar skoðunar. Dómstóllinn taldi

Ráðgefandi álit

ekki unnt að tilgreina nánar inntak verndarráðstafana með almennri umfjöllun. Texti sammingsins tæki mið af því að ætlunin hefði verið að eftirláta aðildarríkjum að útfæra slíkar varúðarráðstafanir í löggjöf og síðar að þróa alþjóðleg viðmið um efnið. Ráðgefandi álit dómstólsins myndi fela í sér að gripid væri inn í þetta ferli og myndi óhjákvæmilega fela í sér að álitid byggdist á öðrum þáttum en lögfræðilegum álitamálum sem varða túlkun sammingsins. Þá gæti dómstóllinn ekki fjallað ítarlega um hvernig umrædd ákvæði Oviedo-sammingsins tengdust dómaframkvæmd á grundvelli sáttmálans án þess að stíga nærri atriðum sem dómstóllinn kynni að þurfa að taka afstöðu til í framhaldi af málskotum. Að sama skapi gæti dómstóllinn ekki, líkt og meðalgönguaðilar höfðu lagt til, nýtt þetta tækifæri til þess að aðlaga túlkun sína á sáttmálanum að samningnum um réttindi fatlaðs fólks og túlkað síðan 7. gr. Oviedo-sammingsins til samræmis við það. Dómstóllinn tók þó fram að ljóst væri að verndarráðstafanir skv. 7. gr. Oviedo-sammingsins þyrftu að uppfylla þær kröfur sem leiddu af sáttmálanum og dómaframkvæmd.

Spurning nr. 1 taldist því falla utan lögsögu dómstólsins og þar af leiðandi féll spurning nr. 2 einnig utan lögsögu hans.



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ÞRIÐJA AÐALDEILD

**MÁLID BRAGI GUÐMUNDUR KRISTJÁNSSON
gegn ÍSLANDI**

(Kæra nr. 12951/18)

DÓMUR

4. gr. 7. sammingsviðauka • Réttur til að vera ekki saksóttur eða refsað
tvívegis • Tvöföldun málsmeðferðar sem leiddi til ákvörðunar skattálags og
sakfellingar fyrir meiri háttar skattalagabrot, ófullnægjandi tengsl að efni til
og í tíma • Umtalsverð skörun rannsókna

STRASBORG

31. ágúst 2021

*Dómur þessi verður endanlegur með þeim hætti sem kveðið er á um í 2. mgr.
44. gr. mannréttindasáttmálans. Texti hans kann að sæta ritstjórnarbreytingum*

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Í málinu Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi,

kveður Mannréttindadómstóll Evrópu (þriðja aðaldeild), sem situr í deild skipaðri:

Paul Lemmens, *forseta*,
Georgios A. Serghides,
Robert Spanó,
Dmitry Dedov,
Darian Pavli,
Peeter Roosma,
Andreas Zünd, dómurum,

OG MILAN BLAŠKO, *deildarritara*,

með hliðsjón af

kæru (nr. 12951/18), sem Bragi Guðmundur Kristjánsson („kærandi“), sem er íslenskur ríkisborgari, lagði fram gegn Íslandi á grundvelli 34. gr. samningsins um verndun mannréttinda og mannfrelsis („mannréttindasáttmálinn“) hinn 12. mars 2018,

ákvörðun um að tilkynna ríkisstjórn Íslands („ríkið“) um kærana varðandi tvítekingu málareksturs á hendur kæranda og að lýsa aðra liði kærunnar ótæka til meðferðar,

sjónarmiðum aðila,

eftir að hafa fjallað um málið á lokuðum fundi hinn 29. júní 2021,

upp eftirfarandi dóm, sem samþykktur var þann dag er síðast greinir:

INNGANGUR

1. Mál þetta varðar málarekstur á hendur kæranda vegna brota á skattalögum. Í stjórnisýslumáli voru skattar kærandans endurákvarðaðir og kæranda gert að sæta 25% skattálagi. Í framhaldi af því, í sakamáli, var kærandi fundinn sekur um meiri háttar skattalagabrot og dæmdur til þriggja mánaða fangelsisvistar og til greiðslu sektar að fjárhæð u.þ.b. 84.000 evrur (EUR). Kvörtun kæranda lýtur að því að hann hafi sætt saksókn tvívegis fyrir sama brot, andstætt meginreglunni um *ne bis in idem* sem felst í 4. gr. 7. samningsviðaukans við mannréttindasáttmálan.

MÁLSATVIK

2. Kærandi er fæddur 1944 og búsettur í Reykjavík. Í fyrirsvari fyrir kæranda var Ragnar Halldór Hall, lögmaður í Reykjavík.

3. Í fyrirsvari fyrir ríkið var Einar Karl Hallvarðsson, ríkislögmaður, sem umboðsmaður þess.

4. Staðreyndir málsins, eins og þær voru settar fram af aðilum, eru í samantekt sem hér á eftir segir.

I. Skattrannsókn

5. Hinn 3. maí 2011 hóf skattrannsóknarstjóri ríkisins rannsókn á skattframtölum kæranda fyrir tekjuárin 2007 og 2008. Rannsóknin miðaði að því að leiða í ljós hvort kærandi hefði vantalið fjármagnstekjur sínar, þar með talið tekjur

vegna framvirkra samninga við banka. Kærandi var kvaddur til skýrslutöku hjá skattrannsóknarstjóra 30. júní og 30. nóvember 2011. Hinn 10. október 2011 var skýrsla tekin af endurskoðanda sem annast hafði skattframtöl kæranda.

6. Með bréfi dags. 13. desember 2011 sendi skattrannsóknarstjóri kæranda skýrslu um rannsóknina, sem dagsett var 9. sama mánaðar, og gaf honum kost á að koma á framfæri athugasemdum sínum. Í bréfi 23. desember 2011 gerði ákærði tilteknar athugasemdir. Í framhaldi af því tók skattrannsóknarstjóri saman breytta skýrslu sem dagsett var 30. desember 2011. Var niðurstaða skýrslunnar sú að kærandi hefði skilað efnislega röngum skattskýrslum fyrir árin 2007 og 2008.

7. Með bréfi dags. 30. desember 2011 framvísaði skattrannsóknarstjóri málinu til ríkisskattstjóra til hugsanlegrar endurálagningar á sköttum hans. Var kæranda með bréfi sama dag tilkynnt um þessa ráðstöfun og var honum jafnframt tilkynnt að skattrannsóknarstjóri myndi fljótlega taka ákvörðun um hvort refsímál yrði höfðað og einnig hvaða stefnu slíkt refsímál gæti tekið og var kæranda veittur 30 daga frestur til að tjá sig um málið.

8. Með bréfi 27. janúar 2012 mótmælti kærandi allri refsimeðferð á þeim forsendum að rannsóknin hefði leitt í ljós að saknæmisskilyrðum væri ekki fullnægt og að ekki hefði verið um neinn ásetning að ræða að skila röngum skattframtölum. Yrði ekki fallist á niðurfellingu málsins krafðist kærandi þess að málinu lyki með álagningu sektar.

9. Með bréfi 5. nóvember 2012 tilkynnti embætti ríkisskattstjóra þá ætlan sína að endurávarða opinber gjöld kæranda fyrir gjaldárin 2007 og 2008 og bæta 25% álagi ofan á hinn vantalda skattstofn. Fylgdi skýrsla skattrannsóknarstjóra bréfinu.

10. Með bréfi 22. nóvember 2012 mótmælti kærandi fyrirhugaðri endurálagningu. Krafðist hann þess einnig að ekki yrði beitt 25% álagi þar sem enginn ásetningur hefði verið af hans hálfu að skila inn efnislega röngum skattframtölum. Enn fremur var í bréfi kæranda vísað til þess að hann hefði sjálfur með bréfi til ríkisskattstjóra 25. júlí 2011 óskað eftir leiðréttingum á þeim sköttum sem hann hafði greitt vegna tekjuáranna 2007 og 2008.

11. Með úrskurði 30. nóvember 2012 endurávarðaði ríkisskattstjóri skatta kæranda vegna tekjuáranna 2007 og 2008 og hækkaði framtaldar tekjur fyrir hvort ár um sig um 43.843.930 og 48.542.671 krónur (u.þ.b. 266.000 og 294.500 evrur á viðkomandi tíma). Að auki lagði ríkisskattstjóri á 25% álag og tók fram að skattgreiðendur gætu ekki losað sig undan þeirri ábyrgð sinni að skila réttum skattframtölum með því að fela öðrum gerð þeirra og skil.

12. Kærandi skaut úrskurðinum til yfirsattanefndar 28. febrúar 2013. Með úrskurði 12. mars 2014 hafnaði yfirsattanefnd aðalkröfu kæranda um niðurfellingu úrskurðar ríkisskattstjóra. Þó taldi yfirsattanefnd að ríkisskattstjóri hefði ekki tekið tillit til tiltekinna frádráttarlíða og lækkaði samkvæmt því skattstofn kæranda frá því sem hann hafði áður verið hækkaður í. Þá hafnaði yfirsattanefnd varakröfu kæranda um að felld yrði niður ákvörðun álags, þar sem hvorki væru forsendur til þess að fella niður álagið á grundvelli 3. mgr. 108. gr. tekjuskattslaga eða af öðrum ástæðum (sjá 34. mgr. hér fyrir neðan).

13. Kærandi leitaði ekki eftirendurskoðun dómstóla á úrskurði yfirséðanefndar, sem þannig tók gildi að lögum sex mánuðum síðar, hinn 12. september 2014, þegar frestur til málskots til dómstóla var runninn út.

II. Sakamál

14. Meðan á þessu stóð vísaði skattrannsóknarstjóri máli kæranda með bréfi 12. nóvember 2012 til rannsóknar hjá embætti sérstaks saksóknara og fylgdi bréfinu rannsóknarskýrslan varðandi kæranda. Sama dag var kæranda tilkynnt með bréfi að máli hans hefði verið vísað til embættis sérstaks saksóknara.

15. Hinn 11. apríl 2013 mætti kærandi til skýrslutöku hjá embætti sérstaks saksóknara (hér eftir „saksóknari“). Var kæranda tilkynnt að rannsóknin varðaði brot sem skattrannsóknarstjóri teldi að hann hefði gerst sekur um. Hinn 14. ágúst 2013 tók saksóknari aftur skýrslu af kæranda.

16. Hinn 21. maí 2014 gaf saksóknari út ákæru á hendur kæranda fyrir stórfelld skattalagabrot. Var kærandi ákærður fyrir að skila efnislega röngum skattframtölum fyrir tekjuárin 2007 og 2008 með því að hafa látið undir höfuð leggjast að telja fram á skattframtölum sínum hagnað af sölu hlutabréfa og af framvirkum skiptasamningum og námu vantaldar tekjur 87.007.094 krónum (u.þ.b. 527.900 evrur á þeim tíma sem um ræðir). Var málið þingfest í héraðsdómi Reykjavíkur 10. júní 2014 og var kærandi ekki viðstaddur þinghaldið. Næsta fyrirtaka í málinu var 11. september 2014 og mætti kærandi þá og neitaði sök.

17. Í því þinghaldi ákvað héraðsdómur að ósk kæranda að fresta málinu þar til „fyrir lægi dómur Mannréttindadómstóls Evrópu um tvöfalda refsingu.“ Málinu var síðan frestað ítrekað á þeirri forsendu að „dómur Mannréttindadómstóls Evrópu um tvöfalda refsingu lægi ekki enn fyrir.“ Málið var á endanum tekið fyrir 25. febrúar 2016 og var þá eftirfarandi fært til bókar:

„Máli þessu hefur að ósk ákærða ítrekað verið frestað á meðan beðið hefur verið dóms Mannréttindadómstóls Evrópu um tvöfalda refsingu. Sá dómur liggur ekki enn fyrir. Taldi dómari ekki fært að fresta málinu öllu lengur og var því ákveðin aðalmeðferð málsins í dag.“

18. Með dómi, sem kveðinn var upp 15. mars 2016, var kærandi sakfelldur samkvæmt ákæruskjalinu. Varðandi álitaefnið um meinta tvítekingu málsmeðferðarinnar (e. double jeopardy) var í dómi héraðsdóms bent á að Hæstiréttur Íslands hefði ekki talið að með ákvörðun skattálags og síðari höfðun sakamáls væri brotið gegn meginreglunni um *ne bis in idem*. Því væri ekki unnt að vísa málinu frá á grundvelli fyrri ákvörðunar skattálags.

19. Var kærandi dæmdur í héraðsdómi til þriggja mánaða fangelsisvistar, skilorðsbundið í tvö ár, og til greiðslu sektar að fjárhæð 13.800.000 kr. (u.þ.b. 83.700 evrur miðað við gengið á þeim tíma sem um ræðir). Við ákvörðun sektarinnar tók rétturinn tillit til skattalaganna sem þegar höfðu verið lögð á kæranda en án þess þó að gera sérstaklega grein fyrir útreikningum í þeim efnunum. Skyldi sektin greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dómsins, ella breyttist refsingin í sjö

mánaða fangelsisvist. Þar sem lögmaður kæranda hefði ekki krafist endurgreiðslu málsvarnarlauna yrði kærandi sakfelldur í málinu var kæranda ekki gert að greiða neinn sakarkostnað.

20. Kærandi áfrýjaði málinu til Hæstaréttar (með áfrýjunarstefnu sem lögð var fram af ríkissaksóknara að beiðni hans) 11. apríl 2016. Taldi hann meðal annars að málinu gegn sér bæri að vísa frá á þeim grundvelli að með hinni tvöföldu málsmeðferð væri brotið gegn grundvallarreglunni um *ne bis in idem*.

21. Málið var á dagskrá til flutnings í Hæstarétti 6. febrúar 2017 en Hæstiréttur ákvað að eigin frumkvæði að fresta málinu til 4. september 2017 meðan beiðið væri dóms mannréttindadómstólsins í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl. gegn Íslandi*, nr. 22007/11, 18. maí 2017.

22. Með dómi 21. september 2017 staðfesti Hæstiréttur dóminn yfir kæranda og refsingu hans. Í dómnum var í fyrsta lagi talið að málin tvö á hendur kæranda – skattamálið annars vegar og sakamálið hins vegar – teldust tvöfalt refsímál varðandi sömu málsatvik í skilningi 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálans. Var á það bent að Mannréttindadómstóll Evrópu teldi ekki að slík tvöföld málsmeðferð teldist í sjálfu sér fara gegn umræddu ákvæði en að mál af þessum toga yrðu að uppfylla það skilyrði að þau væru nægjanlega tengd að efni til og í tíma til þess að koma í veg fyrir tvöföldun. Í því sambandi var í dómnum vísað meðal annars til dóma dómstólsins í málunum *Sergey Zolotukhin gegn Rússlandi* [GC], nr. 14939/03, ECHR 2009, *A og B gegn Noregi* [GC], nr. 24130/11 og 29758/11, 15. nóvember 2016, og *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.* (sem vísað er til hér að framan). Var síðastnefndi dómurinn reifaður ítarlega, þar með talið hin innlendu mál sem fóru á undan málsmeðferðinni fyrir dómstólnum.

23. Síðan fylgdi í dómnum greining á máli kæranda, þar sem meðal annars var litið til nauðsynjar á tengslum, bæði að efni til og í tíma, í samræmi við dómaframkvæmd mannréttindadómstólsins. Í þessu sambandi er meðal annars að finna í dómnum eftirfarandi röksemdafærslu:

„Samkvæmt dómaframkvæmd [Mannréttindadómstóls Evrópu] þarf rekstur tveggja aðskilinna mála á hendur sama aðila vegna sömu eða sambærilegra atvika að fullnægja því skilyrði að rekstur seinna málsins hafi verið til fyllingar eða viðbótar hinu fyrra. Skattrannsókn af hálfu skattyfirvalda og ákvörðun viðurlaga fyrir brot á skattalögum [heyr] undir aðrar lagareglur en lögreglurannsókn, sem [getur síðar] myndað grundvöll fyrir ákæru og sakfellingu af hálfu dómstóls. Rannsókn skattyfirvalda hefur jafnframt annað markmið en lögreglurannsókn enda miðar hún í málum eins og þessu fyrst og fremst að því að leiða í ljós hvort grunsemdir um að tekjur hafi verið vantaldar í skattframtali séu á rökum reistar. Ef sú er reyndin eru skattar framteljandans endurákvæðadir og hann beittur álagi og skiptir hugræn afstaða hans þá ekki máli.

Öðru máli gegnir varðandi rannsókn lögreglu á skattalagabrotum. Samkvæmt 1. mgr. 109. gr. laga nr. 90/2003 skal skattskyldur maður, sem skýrt hefur af ásetningi eða stórfelldu hirðuleysi rangt eða villandi frá einhverju sem máli skiptir um tekjuskatt[skyldu sína], greiða fésekt allt að tífaldrí skattfjárhæð af þeim skattstofni sem [vantalinn var] og aldrei lægri fjárhæð en nemur tvöfaldri skattfjárhæðinni [sem greiða ber af hinum vantöldu tekjum]. Stórfellt brot gegn ákvæðinu varðar við 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga. Með sama hætti er ásetningur eða stórfellt gáleysi við framningu meiri háttar skattalagabrots

Málið Bragi Guðmundur Kristjánsson gegn Íslandi

skilyrði fangelsisrefsingar samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, auk þess sem það ákvæði heimilar að dæma manni, til viðbótar fangelsisrefsingu, fésekt samkvæmt ákvæðum skattalaga.

Af framansögðu leiðir að málarekstur hjá skattyfirvöldum hefur að markmiði að leiða í ljós annað en það sem lögregla rannsakar og dómstólar dæma um vegna sama skattalagabrots. Að auki eru víðurlögin ólík og skilyrðin fyrir beitingu þeirra mismunandi. Samkvæmt þessu verður [því] að leggja til grundvallar hvað hina lagalegu umgjörð varðar að meðferð sakamáls sem leitt getur til sakfellingar skattgreiðanda sé samkvæmt viðmiðum [Mannréttindadómstóls Evrópu] hvað efni varðar til fyllingar eða viðbótar málsmeðferð skattyfirvalda.“

24. Í dóminum var síðar komist að þeirri niðurstöðu að rannsókn saksóknara hefði fyrst og fremst litið að því að leiða í ljós atvik sem máli skiptu við ákvörðun um hvort meint brot kæranda hefðu verið meiri háttar, hvort þau hafðu verið framin af ásetningi eða stórfelldu gáleysi og hvort aðrir en kærandi hefðu átt þar hlut að máli. Taldi Hæstiréttur að öflun sönnunargagna og mat á þeim hefðu skarast í meðferð beggja málanna að „því marki sem óhjákvæmilegt [hefði verið] og eðlilegt [gæti] talist“. Að auki hefði við rannsókn sakamálsins verið aflað viðbótargagna þar sem slíkt hefði verið „naudsynlegt vegna mismunandi víðurlaga og ólíkra skilyrða fyrir beitingu þeirra“. Í ljósi þessa taldi Hæstiréttur að rannsókn saksóknara hefði ekki verið ónaudsynleg endurtekning stjórnýslumeðferðarinnar, heldur hefðu málin myndað eina samþætta heild. Þá taldi Hæstiréttur að kærandi hefði notið alls viðeigandi málsmeðferðarréttar sem honum væri tryggður og að í dómi héraðsdóms hefði að því er best væri séð verið tekið tillit til þess skattálags sem áður hefði verið ákvarðað þegar ákvörðuð var sekt kæranda, sbr. 1. mgr. 109. gr. tekjuskattslaga. Að gættum öllum þessum atriðum var það niðurstaða Hæstaréttar að málin tvö sem rekin hefðu verið gegn kæranda hefðu fullnægt skilyrðinu um efnisleg tengsl mála og að þau hefðu myndað eina samþætta heild. Af því leiddi að ekki hefði úrslitaþýðingu hvort ákvörðun skattyfirvalda í málinu hefði falið í sér „lokaákvörðun“ í skilningi dómaframkvæmdar Mannréttindadómstóls Evrópu varðandi álitafnið um hvort hin tvöfalda málsmeðferð samræmdist mannréttindasáttmálanum

25. Að því er varðar álitafnið um nægjanlega tengsl í tíma benti Hæstiréttur á að tíminn sem rekstur beggja mála kæranda hefði tekið hefði verið alls sex ár og fjórir mánuðir miðað við tímann frá því að skattrannsóknarstjóri hóf rannsókn sína á skattframtölum kæranda og þar til málið var flutt í Hæstarétti. Hæstiréttur benti til samanburðar á að heildartími málsmeðferðarinnar í *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) hefði numið um það bil fimm árum og heildartími málsmeðferðarinnar í málinu *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.* (sem vísað er til hér að framan) hefði numið níu árum og þremur mánuðum.

26. Þá vísaði Hæstiréttur til þess að af heildartíma beggja málanna hefði sakamálinu verið frestað að eigin ósk kæranda um tímabil sem nam einu ári og fimm mánuðum meðan beðið var dóms Mannréttindadómstóls Evrópu (sjá 17. mgr. hér að framan). Að auki hefði málinu í Hæstarétti verið frestað af sömu ástæðu að eigin frumkvæði Hæstaréttar um tímabil sem nam sjö mánuðum.

27. Hæstiréttur benti síðan á að tímalengd skattrannsóknarmálsins, frá

upphafi rannsóknarinnar þar til úrskurður yfirsattanefndar var kveðinn upp, hefði numið tveimur árum og tíu mánuðum, samanborið við meira en þrjú ár í tilvikum *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) og þrjú ár og níu mánuðir í tilvikum *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan). Rekstur sakamálsins sem hér um ræðir hefði varað í þrjú ár og sex mánuði til viðbótar, talið frá uppkvaðningu úrskurðar yfirsattanefndar fram til þinghaldsins í Hæstarétti, samanborið við eitt ár og tíu mánuði í tilvikum *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) og fimm ár og fimm mánuði í tilvikum *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan).

28. Þá tók Hæstiréttur fram að kærandi hefði verið ákærður rétt rúmlega tveimur mánuðum eftir að yfirsattanefnd hefði kveðið upp úrskurð sinn og áður en sá úrskurður hefði orðið endanlegur samkvæmt 2. mgr. 15. gr. laga nr. 30/1992, um yfirsattanefnd (sjá 35. mgr. hér fyrir neðan). Til samanburðar benti Hæstiréttur á að í málinu *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) hefði ákæra verið gefin út einu ári og tíu dögum áður en úrskurður norsku yfirsattanefndarinnar var kveðinn upp, en í málinu *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.* (sem vísað er til hér að framan) hefði nærri eitt ár og fjórir mánuðir liðið frá uppkvaðningu úrskurðarins þar til ákæra var gefin út.

29. Hæstiréttur vísaði síðan til þess að í máli kæranda hefðu þrjú ár og tæpir fjórir mánuðir liðið frá útgáfu kæru þar til málið var tekið fyrir af Hæstarétti, samanborið við eitt ár og rúma ellefu mánuði frá ákæru og fram til dóms Hæstaréttar í málinu *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) og fjögur ár og tæpa tvo mánuði í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan). Í því sambandi taldi Hæstiréttur að taka yrði með í reikninginn ítrekaðar frestanir dómsmálsins á hendur kæranda meðan beðið var dómsins í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.*

30. Að lokum benti Hæstiréttur á að málin tvö hefðu verið rekin samhliða í ellefu mánuði, talið frá fyrstu skýrslutöku af kæranda í stöðu sakbornings þar til yfirsattanefnd hefði birt úrskurð sinn. Til samanburðar hefði málsmeðferð í málinu *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan) farið fram samhliða í rúmlega ellefu mánuði og í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan) í tólf mánuði.

31. Í ljósi alls framangreinds var niðurstaða Hæstaréttar eftirfarandi:

„Samkvæmt því sem hér var rakið um tímalengd við rekstur mála ákærða verður lagt til grundvallar með sama hætti og [Mannréttindadómstóll Evrópu] gerði í máli [*A og B gegn Noregi*] (sem vísað er til hér að framan) að skilyrðinu um nægjanleg tengsl í tíma hafi verið fullnægt. Í því heildarmati allra tímaþátta sem fram fer fær það ekki haggð þessari niðurstöðu þótt sá munur sé á máli [kæranda] annars vegar og máli *A og B gegn Noregi* hins vegar, að í máli ákærða var ákæra gefin út tveimur mánuðum og níu dögum eftir lok stjórnsýslumálsins en einum mánuði og 10 dögum fyrir lok meðferðar á stjórnsýslustigi í Noregi [...]. Verður ekki talið að þessi staða ein og sér hafi sett [kæranda] í óhæfilega óvissu eða valdið óþarfa tögum á málarekstrinum. Í því sambandi verður að hafa í huga að úrskurður yfirsattanefndar í máli [kæranda] var ekki orðinn endanlega bindandi þegar ákæran á hendur honum var gefin út. Er og til þess að líta að [Mannréttindadómstóll

Evrópu] hefur lagt til grundvallar að rekstur tveggja aðskilinna mála þurfi ekki að vera algjörlega samhliða frá upphafi til loka, heldur hafi ríkið sem í hlut eigi svigrúm til að reka málin stig af stigi þar sem slíkt helgast af hagsmunum um skilvirkni og eðlilegan framgang réttvísinnar í ljósi ólíkra samfélagslegra hagsmuna. Getur þá hending ráðið hvort ákæra er gefin út skömmu fyrir eða eftir lok máls á stjórnarsýslustigi.“

32. Með vísan til alls framangreinds var það niðurstaða Hæstaréttar að málsmeðferð í málunum gegn kæranda hefði uppfyllt kröfuna um tengsl í tíma og að efni til og að því hefði ekki verið brotið gegn 4. gr. 7. sammingsviðauka við mannréttindasáttmálann. Í ljósi þessa hafnaði Hæstiréttur kröfu kæranda um að málinu gegn honum yrði vísaði frá (sjá 20. mgr. hér að framan). Hæstiréttur sá enga annmarka á dómi héraðsdóms og staðfesti því bæði sakfellingu kæranda og refsingu hans. Enn fremur gerði Hæstiréttur kæranda að greiða áfrýjunarkostnað að fjárhæð 1.782.579 kr., þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, sem námu 1.736.000 kr. (u.þ.b. 10.500 evrur á þeim tíma sem um ræðir).

33. Einn af sjö dómurum sem sátu í dómnum í máli kæranda skilaði sératkvæði og taldi að kröfurnar varðandi nægjanleg tengsl í tíma og að efni til hefðu ekki verið uppfylltar í málinu og af þeim sökum hefði verið rétt að vísa málinu á hendur kæranda frá. Í sératkvæðinu var bent á að lögreglu bæri engin skylda til þess einfaldlega að framlengja skattrannsókn, sem þegar hefði farið fram á vegum annarra yfirvalda, en skýrslutaka saksóknara af kæranda hefði falið í sér tvítekningu á rannsókninni sem áður hafði farið fram. Í sératkvæðinu var enn fremur bent á að kærandi hefði verið ákærður eftir að yfirskattanefnd hefði skilað úrskurði sínum og leidd rök að því að þá staðreynd að sakamálið hefði staðið yfir í þrjú og hálf tölur væri ekki unnt að réttlæta með því að vísa til frestunar málsins meðan beðið væri uppkvaðningu dóms Mannréttindadómstóls Evrópu í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan). Í sératkvæðinu var niðurstaðan því sú að málin hefðu verið svo ótengd að brotið hefði verið gegn grundvallarreglunni um *ne bis in idem* og því hefði borið að vísa málinu frá.

VIÐEIGANDI LAGAUMGERÐ OG RÉTTARFRAMKVÆMD

34. Viðeigandi greinar tekjuskattslaga voru svohljóðandi á þeim tíma sem um ræðir:

108. gr.

„Telji framtalsskyldur aðili ekki fram til skatts innan tilskilins frests má ríkisskattstjóri bæta allt að 15% álagi við þá skattstofna sem hann áætla. Þó skal ríkisskattstjóri taka tillit til að hve miklu leyti innheimta gjalda hefur farið fram í staðgreiðslu [við upptök]. Ríkisskattstjóri setur nánari reglur um þetta atriði. Berist framtal, sem álagning verður byggð á, eftir lok framtalsfrests, en áður en álagningu skattstjóra er lokið, má þó aðeins bæta 0,5% álagi á skattstofna fyrir hvern dag sem skil[n sem um ræðir] hafa dregist fram yfir frestinn, þó ekki hærra álagi en 10%.

Séu annmarkar á framtali, sbr. 96. gr., eða einstakir liðir [skattframtals] ranglega fram taldir má ríkisskattstjóri bæta 25% álagi við áætlaða eða vantalda

skattstofna. Bæti skattaðili úr annmörkum eða leiðrétti einstaka liði á framtali áður en álagning fer fram má ríkisskattstjóri þó eigi beita hærra álagi en 15%.

Fella skal niður álag samkvæmt grein þessari ef skattaðili færir rök að því að honum verði eigi kennt um annmarka á framtali eða vanskil þess, að óviðráðanleg atvik hafi hamlað því að hann skilaði framtali á réttum tíma, bætti úr annmörkum á framtali eða leiðrétti einstaka liði þess.

Um kæru til ríkisskattstjóra og yfirskattanefndar fer eftir ákvæðum 99. gr. laganna og ákvæðum laga nr. 30/1992, um yfirskattanefnd.“

109. gr.

„Skýri skattskyldur maður af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi rangt eða villandi frá einhverju því sem máli skiptir um tekjuskatt sinn skal hann greiða fésekt allt að tíufaldri skattfjárhæð af þeim skattstofni sem undan var dreginn og aldrei lægri fésekt en nemur tvöfaldri skattfjárhæðinni. Skattur af álagi skv. 108. gr. dregst frá sektarfjárhæð. Stórfellt brot gegn ákvæði þessu varðar við 1. mgr. 262. gr. hegningarlaga.

Hafi skattskyldur maður af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi vanrækt að telja fram til skatts varðar það brot fésektum er aldrei skulu nema lægri fjárhæð en tvöfaldri skattfjárhæð af þeim skattstofni sem á vantar ef áætlun reyndist of lág við endurreikning skatts skv. 2. mgr. 96. gr. laganna og skal þá skattur af álagi dragast frá sektarfjárhæð skv. 108. gr. Stórfellt brot gegn ákvæði þessu varðar við 1. mgr. 262. gr. hegningarlaga.

Skýri skattskyldur maður rangt eða villandi frá einhverjum þeim atriðum er varða framtal hans má gera honum sekt þótt upplýsingarnar geti ekki haft áhrif á skattskyldu hans eða skattgreiðslu.

Verði brot gegn 1. eða 2. mgr. ákvæðisins uppvíst við skipti dánarbús skal úr búinu greiða fésekt allt að fjórfaldri skattfjárhæð af þeim skattstofni sem undan var dreginn og aldrei lægri fésekt en nemur þessari skattfjárhæð að viðbættum helmingi hennar. Skattur af álagi skv. 108. gr. dregst frá sektarfjárhæð. Sé svo ástatt sem í 3. mgr. segir má gera búinu sekt.

Hver sá sem af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi lætur skattyfirvöldum í té rangar eða villandi upplýsingar eða gögn varðandi skattframtöl annarra aðila eða aðstoðar við ranga eða villandi skýrslugjöf til skattyfirvalda skal sæta þeirri refsingu er segir í 1. mgr. þessarar greinar.

Hafi maður af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi vanrækt að gegna skyldu sinni samkvæmt ákvæðum 90., 92. eða 94. gr. skal hann sæta sektum eða fangelsi allt að 2 árum.

Tilraun til brota og hlutdeild í brotum á lögum þessum er refsiverð eftir því sem segir í III. kafla almennra hegningarlaga og varðar fésektum allt að hámarki því sem ákveðið er í öðrum ákvæðum þessarar greinar.

Gera má lögðila fésekt fyrir brot á lögum þessum óháð því hvort brotið megi rekja til saknæms verknaðar fyrirsvarsmanns eða starfsmanns lögðilans. Hafi

fyrirsvarsmáður hans eða starfsmáður gerst sekur um brot á lögum þessum má auk refsingar, sem hann sætir, gera lögaðilanum sekt og sviptingu starfsréttinda, enda sé brotið drýgt til hagsbóta fyrir lögaðilann eða hann hafi notið hagnaðar af brotinu.“

110. gr.

„Yfirsattaneftnd úrskurðar sektir [sem á eru lagðar] skv. 109. gr. nema máli sé vísað til opinberrar rannsóknar og dómsmeðferðar skv. 4. mgr. Um meðferð mála hjá nefndinni fer eftir lögum nr. 30/1992, um yfirsattaneftnd

Skattrannsóknarstjóri ríkisins kemur fram af hálfu hins opinbera fyrir nefndinni þegar hún úrskurðar sektir. Úrskurðir nefndarinnar eru fullnaðarúrskurðir.

Þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. er skattrannsóknarstjóra ríkisins eða löglærðum fulltrúa hans heimilt að gefa aðila kost á að ljúka refsimeðferð máls með því að greiða sekt til ríkissjóðs, enda sé talið að brot sé skýlaust sannað, og verður máli þá hvorki vísað til opinberrar meðferðar né sektarmeðferðar hjá yfirsattaneftnd. Við ákvörðun sektar [sem greiða ber] skal hafa hliðsjón af eðli og umfangi brota [sem um ræðir]. Sektir geta numið frá 100 þús. kr. til 6 millj. kr. Aðila skulu veittar upplýsingar um fyrirhugaða sektarfjárhæð áður en hann fellst á að ljúka máli með þessum hætti. Sektarákvörðun samkvæmt ákvæði þessu skal lokið innan sex mánaða frá því að rannsókn skattrannsóknarstjóra lauk.

Vararefsing fylgir ekki ákvörðun skattrannsóknarstjóra ríkisins. Um innheimtu sekta sem ákveðnar eru af skattrannsóknarstjóra gilda sömu reglur og um skatta samkvæmt lögum þessum, þar á meðal um lögtaksrétt. Senda skal ríkissaksóknara skrá yfir mál sem lokið er samkvæmt þessu ákvæði. Telji ríkissaksóknari að saklaus maður hafi verið látinn gangast undir sektarákvörðun skv. 2. mgr. eða málalok hafi verið fjarstæð að öðru leyti getur hann borið málið undir dómara til ónýtingar ákvörðun skattrannsóknarstjóra.

Skattrannsóknarstjóri ríkisins getur vísað máli [til lögreglu] til opinberrar rannsóknar af sjálfsdáðum svo og eftir ósk sökunauts, ef hann vill eigi hlíta því að mál verði afgreidd af yfirsattaneftnd skv. 1. mgr.

Mál út af brotum gegn skattalöggjöf skulu sæta meðferð opinberra mála. Skattkröfu má hafa uppi og dæma í slíkum málum.

Sektir [sem innheimtast] fyrir brot gegn lögum þessum renna í ríkissjóð.

Vararefsing fylgir ekki sektarúrskurðum yfirsattaneftndar. Um innheimtu sekta, er yfirsattaneftnd úrskurðar, gilda sömu reglur og um skatta samkvæmt lögum þessum, þar á meðal um lögtaksrétt.

[Brot] skv. 109. gr. fyrnist á sex árum. Fyrningartími kann að rofna ef hafin er rannsókn á vegum skattrannsóknarstjóra ríkisins, enda verði ekki ónaudsýnlegar tafir á rannsókn málsins sem um ræðir eða ákvörðun refsingar.“

35. Viðeigandi greinar laga um yfirsattaneftnd voru svohljóðandi á þeim tíma sem um ræðir að því marki sem þær eiga við:

5. gr.

„Kærufrestur til yfirséttarnefndar skal vera þrjú mánuðir frá póstlagningu úrskurðar skattstjóra eða ríkisskattstjóra.

...“

15. gr.

„...“

Frestur fjármálaráðherra til málshöfðunar í tilefni af úrskurði yfirséttarnefndar er sex mánuðir.

...“

36. Í 262. gr. Almennra hegningarlaga er kveðið svo á:

„Hver sem af ásetningi eða stórfelldu gáleysi gerist sekur um meiri háttar brot gegn 1., 2. eða 5. mgr. 109. gr. laga nr. 90/2003, um tekjuskatt, sbr. og 2. mgr. 22. gr. laga um tekjustofna sveitarfélaga, 1., 2. eða 7. mgr. 30. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda, sbr. og 11. gr. laga um tryggingagjald, og gegn 1. eða 6. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt skal sæta fangelsi allt að 6 árum. Heimilt er að dæma fésekt að auki samkvæmt þeim ákvæðum skattalaga er fyrir greinir.

Sömu refsingu skal sá sæta sem af ásetningi eða stórfelldu gáleysi gerist sekur um meiri háttar brot gegn 3. mgr. 30. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda, 2. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt, 37. og 38. gr., sbr. 36. gr. laga um bókhald eða 83.–85. gr., sbr. 82. gr., laga um ársreikninga, þar á meðal til þess að leyna auðgunarbroti sínu eða annarra.

Verknaður telst meiri háttar brot skv. 1. og 2. mgr. þessarar greinar ef brotið lýtur að verulegum fjárhæðum [eða] ef verknaður er framinn með sérstaklega víttaverðum hætti eða við aðstæður sem auka mjög saknæmi brotsins, svo og ef maður, sem til refsingar skal dæma fyrir eitthvert þeirra brota sem getur í 1. eða 2. mgr., hefur áður verið dæmdur sekur fyrir sams konar brot eða eitthvert annað brot sem undir þau ákvæði fellur.“

LAGAATRÍÐI

I. MEINT BROTT GEGN 4. GR. 7. SAMNINGSVIÐAUKA VIÐ MANNRÉTTINDASÁTTMÁLANN

37. Kærandi taldi að með ákvörðun álags á skatta og með sakamáli í kjölfarið og sakfellingu fyrir meiri háttar skattalagabrot hefði hann sætt lögsókn og refsingu tvisvar fyrir sama brot. Vísaði hann til 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann, sem er svohljóðandi að því marki sem hún á við:

„1. Enginn skal sæta lögsókn né refsingu að nýju í sakamáli innan lögsögu sama ríkis fyrir brot sem hann hefur þegar verið sýknaður af eða sakfelldur um með lokadómi samkvæmt lögum og sakamálaréttarhari viðkomandi ríkis.

2. Ákvæði undanfarandi tölulíðar skulu ekki vera því til fyrirstöðu að málið sé endurupptekið í samræmi við lög og sakamálaréttarfarar viðkomandi ríkis ef fyrir hendi eru nýjar eða nýupplýstar staðreyndir, eða ef megingalli hefur verið á fyrri málsmeðferð sem gæti haft áhrif á niðurstöðu málsins.

...“

A. Meðferðarhæfi

38. Ríkið hafði ekki uppi mótmeili varðandi meðferðarhæfi kærunnar skv. 4. mgr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann. Að mati dómstólsins er kærnan hvorki augljóslega illa grunduð né ótæk til meðferðar á neinum öðrum forsendum sem taldar eru upp í 35. gr. mannréttindasáttmálans. Hún verður því að teljast tæk til meðferðar.

B. Málsástæður

1. Sjónarmið aðila

(a) Kærandi

39. Kærandi taldi að málin tvö gegn honum hefðu bæði verið „sakamá“ í skilningi 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann og að bæði málin hefðu varðað „sama brot“.

40. Að því er varðar tengslin milli málanna tveggja að efni til bar kærandi að þrátt fyrir að saksóknari hefði haft aðgang að skýrslu skattrannsóknarstjóra hefði hann engu að síður ráðist í sjálfstæða rannsókn og valdið verulegum töfum á sakamálinu. Taldi kærandi að háttsemi hans og ábyrgð samkvæmt skattalögum og hegningarlögum hefðu verið rannsökuð af aðskildum yfirvöldum í málum sem hefðu verið að mestu, ef ekki að öllu, leyti sjálfstæð.

41. Varðandi tengslin milli málanna í tíma taldi kærandi að ekki væri unnt að líta svo á að sakamálið hefði hafist fyrr en 11. apríl 2013, þegar kærandi mætti fyrst til skýrslugjafar hjá lögreglu. Hélt kærandi því fram að málin tvö hefðu einungis verið rekin samhliða í ellefu mánuði og að sakamálið hefði síðan haldið áfram í þrjú ár og sex mánuði til viðbótar.

42. Varðandi frestun málsins fyrir héraðsdómi (sjá 17. mgr. hér að framan), mótmeilti kærandi þeirri lýsingu á frestuninni að hún hefði verið ákveðin að ósk kæranda og hélt fram að frestunin hefði verið ákveðin að frumkvæði héraðsdóms sjálfs.

(b) Ríkið

43. Ríkið andmælti því ekki að ákvörðun skattálags samkvæmt 2. mgr. 108. gr. tekjuskattslaga teldist refsing í skilningi 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann. Þá neitaði ríkið því ekki að málin tvö hefðu átt rætur í sömu málsatvikum.

44. Taldi ríkið að ekki væri þörf á því að ákvarða hvort og hvenær fyrsta málsmeðferðin hefði orðið endanleg, þar sem nægjanleg tengsl hefðu verið í tíma og að efni til milli málanna tveggja til þess að koma í veg fyrir tvöföldun. Var því haldið fram af hálfu ríkisins að málin tvö hefðu verið fyrirsjáanlegar afleiðingar af háttsemi kæranda og að þau hefðu verið höfðuð og rekin í samræmi við gildandi lög sem hefðu mismunandi markmið sem væru hvort öðru til fyllingar. Þá taldi ríkið að kærandi hefði notið þeirrar verndar sem honum bæri í báðum málum og að meðalhófs hefði verið gætt.

45. Varðandi tengslin að efni til milli málanna tveggja hélt ríkið því fram

að rannsókn skattfyrvalda og rannsókn saksóknara hefðu haft ólík markmið þar sem refsing í máluum tveimur – svo og skilyrðin fyrir beitingu refsingar – hefði verið ólík. Bar ríkið að rannsóknargögnum hefði verið deilt milli yfirvaldanna og að öflun og mat á sönnunargögnum hefðu skarast einungis að því marki sem óhjákvæmilegt hefði verið. Þá vísaði ríkið til 1. mgr. 109. gr. tekjuskattslaga (sjá 34. mgr. hér að framan) og benti á að tekið hefði verið tillit til álagsins sem kæranda hefði verið ákvarðað við ákvörðun sektarinnar sem honum var gerð í sakamálinu.

46. Að því er varðar tengingu í tíma ítrekaði ríkið þá röksemdafærslu sem Hæstiréttur Íslands hefði sett fram og taldi að tengslin í tíma hefðu verið nægjanleg til þess að málin tvö teldust ein samþætt heild. Í því sambandi tók ríkið fram að kærandi hefði verið ákærður áður en úrskurður yfirskattanefndar hefði orðið endanlegur og að heildartími sem málin gegn kæranda hefðu tekið hefði numið sex árum og fjórum mánuðum. Af hálfu ríkisins var bent á að málin tvö hefðu verið rekin samhliða í ellefu mánuði en færð fram þau rök að ef tími sakamálsins væri reiknaður frá þeim tíma sem máli kæranda var vísað frá skattrannsóknarstjóra ríkisins til saksóknara hefði samhliða málareksturinn varað í eitt ár og fjóra mánuði.

47. Þá taldi ríkið að hliðsjón ætti að hafa af (i) tímanum sem rekstri málsins fyrir héraðsdómi hefði verið frestað um að ósk kæranda meðan beðið væri dóms mannréttindadómstólsins í málinu *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl. gegn Íslandi* (nr. 22007/11, 18. maí 2017), sem hefði numið einu ári og fimm mánuðum, og (ii) frestun þinghaldsins af hálfu Hæstaréttar að frumkvæði réttarins í nærri sjö mánuði af sömu ástæðu. Í því sambandi mótmælti ríkið þeirri staðhæfingu kæranda að héraðsdómur hefði ákveðið frestunina að eigin frumkvæði. Benti ríkið á að málsgögnin sýndu að upphafleg frestun málsins hefði verið að beinni ósk kæranda meðan beðið væri umrædds dóms. Síðari frestanir hefðu verið réttlætтар með því að dómurinn sem beðið var eftir hefði enn ekki verið kveðinn upp án þess að nokkur mótmæli af hálfu kæranda hefðu verið færð til bókar. Loks mætti ráða af gögnum um aðalmeðferð málsins þá staðreynd að málinu hefði „að ósk kæranda ítrekað verið frestað á meðan beðið [væri] dóms Mannréttindadómstóls Evrópu um tvöfalda refsingu,“ og að ekki væri að finna í málsgögnum nein mótmæli kæranda varðandi þá staðhæfingu. Þannig taldi ríkið að frestunin hefði verið að ósk kæranda, sem taka ætti mið af við mat á tengslum málanna í tíma.

2. Álit dómstólsins

48. Samkvæmt 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann ber dómstólum að ákvarða hvort ákvörðun skattálags hafi verið refsiréttarlegs eðlis, hvort hið refsiverða brot sem kærandi var sóttur til saka fyrir og sakfelldur hafi verið hið sama og brotið sem leiddi til ákvörðunar álags á skattstofninn (*idem* þátturinn í grundvallarreglunni um *ne bis in idem*), hvort um hafi verið að ræða endanlega ákvörðun, og hvort um hafi verið að ræða tvítekningu málsmeðferðar (*bis* þátturinn í grundvallarreglunni um *ne bis in idem*).

(a) Hvort ákvarðanir um álag á skatta hafi verið refsiréttarlegs eðlis

49. Í sambærilegum málum sem varða ákvörðun skattálags hefur dómstóllinn talið á grundvelli „Engel viðmiðanna“ (sjá *Engel o.fl. gegn Hollandi*, 8. júní 1976, 82. mgr., A-deild nr. 22), að málsmeðferðin sem um ræddi hafi verið „refsiréttarlegs“ eðlis, ekki aðeins í skilningi 6. gr. mannréttindasáttmálans, heldur einnig í skilningi 4. gr. 7. samningsviðauka (sjá meðal annarra heimilda *A og B gegn Noregi*, [GC], nr. 24130/11 og 29758/11, 107., 136. og 138. mgr., 15. nóvember 2016 og *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.*, sjá tilvísun hér að framan, 43. mgr.).

50. Með hliðsjón af því að málsaðilar andmæltu þessu ekki er það niðurstaða dómstólsins að báðar málsmeðferðir í þessu máli hafi varðað „refsilaga“ brot í sjálfstæðum skilningi 4. gr. samningsviðauka nr. 7.

(b) Hvort sakarefnið sem kærandi var saksóttur og sakfelldur fyrir hafi verið hið sama og það sem var tilefni ákvörðunar álags á skatta

51. Hugmyndina um „sömu sök“ – *idem* þáttinn í meginreglunni um *ne bis in idem* í 4. gr. 7. samningsviðauka – ber að skilja sem annað „brot“ sem á rætur í sömu staðreyndum, eða staðreyndum sem eru efnislega þær sömu (sjá *Sergey Zolotukhin gegn Rússlandi* [GC], nr. 14939/03, 78.-84. mgr., ECHR 2009).

52. Í sakamálinu sem um ræðir í þessu máli var kærandi ákærður og sakfelldur fyrir stórfelld skattalagabrot. Óumdeilt er milli aðila að staðreyndirnar sem bjuggu að baki ákærurni og sakfellingunni voru þær sömu, eða efnislega þær sömu, og þær sem leiddu til ákvörðunar skattálags.

53. Dómstóllinn er sammála málsaðilum. Sakfelling kæranda og ákvörðun skattálags byggðu á sömu vantalningu tekna. Enn fremur vörðuðu skattamálið og sakamálið sama tímabil og sömu fjárhæð vangoldinna skatta. Af því leiðir að *idem* hlutinn í meginreglunni um *ne bis idem* er fyrir hendi.

(c) Hvort lokaniðurstöðu var náð

54. Í fyrri tíð, áður en ákvarðað var hvort um hafi verið að ræða tvítekningu málsmeðferðar (*bis*) hefur dómstóllinn í sumum málum fyrst tekið til athugunar hvort, og þá hvenær, var fengin „endanleg“ ákvörðun í annarri málsmeðferðinni (sem hugsanlega girðir fyrir framhald á hinni málsmeðferðinni). Spurningin um hvort ákvörðun sé „endanleg“ hefur þó enga þýðingu ef ekki er um að ræða neina raunverulega tvítekningu, heldur samlag mála sem teljast mynda sameinaða heild. Í þessu máli telur dómstóllinn hins vegar ekki nauðsynlegt að ákvarða hvort og hvenær fyrsta málið – þ.e. skattamálið – varð „endanlegt“, þar sem þau málsatvik hafa ekki áhrif á matið sem sett er fram hér fyrir neðan á tengslunum milli [málanna] (sjá fyrrnefnd mál *A og B gegn Noregi*, 126. og 142. mgr., og *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.*, 48. mgr.).

(d) Hvort um var að ræða tvítekningu málsmeðferðarinnar (*bis*)

55. Í dómi yfirdeildar í málinu *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan), skýrði dómstóllinn að 4. gr. 7. samningsviðauka hefði ekki girt fyrir tvöfalda málsmeðferð, jafnvel að því er varðar málstímann, enda væru tiltekin

skilyrði uppfyllt. Til þess að komast hjá tvítekningu réttarhalds eða refsingar (*bis*), sem bann er lagt við skv. ákvæðinu, þurfti hið kærða ríki að sýna fram á með sannfærandi hætti að málin tvö sem um ræddi væru „nægjanlega tengd að efni til og í tíma“ að því marki að unnt væri að sameina þau með samræmdum hætti þannig að þau mynduðu samhangandi heild. Í því fólst ekki aðeins að þau markmið sem stefnt var að og þær leiðir sem notaðar voru til þess að ná þeim þyrftu í kjarnann að styðja hver aðra og tengjast í tíma, heldur einnig að mögulegar afleiðingar þess að haga lagalegri meðferð háttseminnar sem um ræddi með þessum hætti ættu að vera hóflegar og fyrrsjáanlegar þeim sem fyrir áhrifum yrðu.

56. Við ákvörðun á því hvort refsímál og stjórnáslumál séu nægjanlega tengd að efni til ber að taka nokkra þætti til greina (sama heimild, 131.-133. mgr.). Meta þarf (i) hvort hin aðgreindu mál hafi markmið sem styðja hvert annað og beinist þannig ekki aðeins með óhlutbundnum hætti (*in abstracto*) heldur einnig hlutbundnum hætti (*in concreto*) að mismunandi hliðum sama samfélagslega misferlis sem um ræðir, (ii) hvort tvígreining málsins sem um ræðir sé fyrrsjáanleg afleiðing, bæði að lögum og venju, af sömu umdeildu háttsemi (*idem*), (iii) hvort umrædd mál séu rekin með þeim hætti að forðast sé að því marki sem mögulegt er hvers kyns tvíverknað við öflun gagna, svo og mat á gögnum, einkum með fullnægjandi samskiptum milli hinna ýmsu lögbæru yfirvalda þannig að ákvörðun málsatvika í einni málsmeðferð sé einnig notuð í hinni, og (iv) umfram allt, hvort tekið sé tillit til refsingarinnar sem lögð er á í því máli sem fyrst varð endanlegt í því máli sem síðast verður endanlegt til þess að koma í veg fyrir að einstaklingnum sem í hlut á verði gert að bera óhóflega byrði, en minnstu líkur eru á þeirri áhættu ef fyrir hendi er jöfnunarkerfi sem ætlað er til þess að tryggja að heildarrefsingin sem lögð er á sé hófleg. Einnig ætti að taka mið af því að hvaða marki stjórnáslumálið ber merki venjulegs sakamáls. Sameinuð málsmeðferð er líklegri til þess að standast viðmiðin um uppfyllingu (e. complementarity) og samfellu ef refsingin sem lögð verður á í málinu, sem ekki flokkast formlega sem sakamál, varðar sérstaklega þá háttsemi sem um ræðir og er þannig annars eðlis en „hinn harði kjarni refsilaga“ þar sem álitshnekkirinn sem fyrrnefndum málum fylgir er mun minni, sem dregur úr líkum á því að sameining málanna leiði til þess að óhófleg byrði verði lögð á hinn ákærða (sjá *A og B gegn Noregi* (sem vísað er til hér að framan), 133. mgr.).

57. Við ákvörðun á því hvort refsímál og stjórnáslumál séu nægjanlega tengd í tíma ætti ekki að túlka þá kröfu sem svo að málin verði að reka samtímis frá upphafi til enda (sama heimild, 134. mgr.). Tengslin í tíma verða þó að vera nægjanlega nán til þess að vernda einstaklinginn fyrir óvissu og töfum og fyrir því að málsmeðferð dragist á langinn. Því veikari sem tímatengslin eru, þeim mun þyngra hvílir á ríkinu að útskýra og réttlæta hvers kyns tafir sem rekja má til málarekstrarins.

58. Í málinu *A og B gegn Noregi* (sjá tilvísun hér að framan) taldi dómstóllinn að tvöfaldur málarekstur, þar sem möguleiki var á sameiningu mismunandi viðurlaga, hefði verið fyrrsjáanlegur fyrir kærendurna, sem hlytu að hafa vitað frá upphafi að saksókn auk beitingar skattaviðurlaga væri möguleg, eða jafnvel líkleg, miðað við

málavextina í máli þeirra. Benti dómstóllinn á að stjórnsýslumálið og sakamálið hefðu verið rekin samhliða og verið samtvinnuð. Í öðru málinu hefði verið byggt á framkomnum staðreyndum í hinu, og að því er varðar meðalhóf viðurlaganna í heild hefði í dóminum, sem kveðinn var upp í sakamálinu, verið tekið tillit til skattaviðurlaganna. Dómstóllinn féllst á að þótt mismunandi viðurlögum hefði verið beitt af tveimur mismunandi yfirvöldum í samhengi mismunandi málaferla hefðu engu að síður verið nægjanlega nán tengsl milli þeirra, bæði að efni til og í tíma, til þess að unnt væri að líta svo á að þau mynduðu saman heildarkerfi viðurlaga samkvæmt norskum lögum.

59. Aftur á móti taldi dómstóllinn í málinu *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.* (sem vísað er til hér að framan), svo dæmi sé tekið, að kærændurnir tveir hefðu sætt lögsókn og refsingu tvisvar vegna sömu háttsemi. Einkum og sér í lagi var þetta vegna þess að bæði málin hefðu verið „refsiréttarlegs“ eðlis, þau hefðu byggt að mestu leyti á sömu staðreyndum, og þau hefðu ekki verið nægilega samtvinnuð til þess unnt væri að telja að yfirvöld hefðu komist hjá tvítekningu málarekstrar. Þótt 4. gr. 7. samningsviðaukans útilokaði ekki samhliða rekstur stjórnsýslumáls og sakamáls í tengslum við sömu saknæmu háttsemi yrðu slík mál að vera nægjanlega tengd að efni til og í tíma til þess að ekki væri um tvítekningu að ræða. Taldi dómstóllinn að ekki hefði verið fyrir hendi nægjanlega nán tengsl milli málsmeðferðanna í því máli.

(i) Tengsl að efni til

(a) Fylld (e. complementarity) markmiða

60. Svo vikið sé að fyrirliðgjandi máli ber dómstólnum fyrst að ákvarða hvort málin hafi hvað tilgang varðar verið hvort öðru til fyllingar og þannig beinst að mismunandi hliðum hins samfélagslega misferlis sem um var að ræða, ekki aðeins með óhlutbundnum hætti (*in abstracto*) heldur einnig hlutbundnum hætti (*in concreto*) (sjá 56. mgr. hér að framan). Dómstóllinn féllst á að málin tvö hafi haft sameiginlegan tilgang að því leyti að þau beindust að vanrækslu skattgreiðanda að hlíta lagareglum varðandi skil á skattframtölum (sjá m.a. *Ragnar Þórisson gegn Íslandi* [nefnd], nr. 52623/14, 46. mgr., 12. febrúar 2019 og *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.*, sem vísað er til hér að framan, 51. mgr.).

(b) Fyrirsjáanleiki

61. Í öðru lagi þarf dómstóllinn að ákvarða hvort hin tvöfalda málsmeðferð sem um ræðir hafi verið fyrirsjáanleg afleiðing, bæði að lögum og réttarframkvæmd, af sömu umdeildu háttsemi (sjá 56. mgr. hér að framan). Í þessu máli féllst dómstóllinn á að afleiðingarnar af háttsemi kæranda hafi verið fyrirsjáanlegar. Bæði ákvörðun skattálags og ákæra og sakfelling fyrir skattalagabrot eru liðir í þeim aðgerðum sem gripið er til og þeim viðurlögum sem beitt er samkvæmt íslenskum lögum fyrir að vanrækja að veita réttar upplýsingar í skattframtali (sjá m.a. framangreind mál *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.*, 51. mgr., og *Ragnars Þórissonar*, 46. mgr.). Þá var kæranda tilkynnt um þá skattalegu og refsiréttarlegu farvegi sem mál hans gæti

farið í með bréfi frá skattranssóknarstjóra ríkisins dags. 30. desember 2011 (sjá 20. mgr. hér að framan).

(c) *Hvort komið hafi í veg fyrir tvítekningu við öflun og mat sönnunargagna*

62. Í þriðja lagi ber dómstólnum að meta hvort málin sem um ræðir hafi verið rekin með þeim hætti að komist væri, að því marki sem unnt var, hjá tvítekningu við öflun og mat sönnunargagna (sjá 56. mgr. hér að framan). Í þessu máli er ljóst að saksóknari hafði aðgang að skýrslu skattranssóknarstjóra ríkisins og viðaukum við hana, svo og að bréfaskiptum milli kæranda og skattranssóknarstjóra og yfirskattanefndar (þ.m.t. mótmælum kæranda gegn fyrirhuguðu sakamáli – sjá 14. mgr. hér að framan). Á hinn bóginn er ekki ljóst að hvaða marki rannsókn saksóknara byggði á niðurstöðum skattranssóknarstjóra í því skyni að koma í veg fyrir tvítekningu milli rannsóknanna tveggja. Að því er það varðar hafa gögn sem lúta að atriðum í rannsókn saksóknara (þ.m.t. eftirrit af skýrslutökum saksóknara af kæranda og öðrum vitnum) ekki verið lögð fyrir dómstólinn.

63. Í dómi sínum taldi Hæstiréttur að nægjanleg tengsl hefðu verið milli málanna tveggja að efni til, enda hefði skattamálið miðað einungis að því að leiða í ljós hvort kærandi hefði skilað röngum skattframtölum, en sakamálið hefði miðað að því að leiða í ljós hvort skilyrði fyrir ákvörðun refsiviðurlaga – þ.m.t. ásetningur eða stórfellt hirduleysi – hefðu verið uppfyllt. Þá taldi Hæstiréttur að málin tvö hefðu ekki skarast að því er varðar öflun sönnunargagna og mat á þeim nema að því marki sem óhjákvæmilegt hefði verið.

64. Þrátt fyrir álitafnið um gögn sem tengdust rannsókn saksóknara (sjá 62. mgr. hér að framan) er ljóst að saksóknari réðst í rannsókn sem stóð yfir í átján mánuði ef talið er frá vísun málsins til saksóknara fram til útgáfu ákæru á hendur kæranda. Í *A og B gegn Noregi* lagði dómstóllinn áherslu á að markmiði um að koma í veg fyrir tvítekningu ætti að ná með nægjanlegum samskiptum milli hinna ýmsu lögbæru yfirvalda í þeim tilgangi að tryggja að málsatvik sem ákvörðuð væru í einni málsmeðferð yrðu einnig notuð í hinni (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 132. mgr.). Þrátt fyrir þetta tók saksóknari tvisvar skýrslu af kæranda meðan á rannsókn stóð, jafnvel þótt tvisvar hefði verið tekin af honum skýrsla af hálfu skattranssóknarstjóra. Þá tók saksóknari skýrslu af vitninu sem skattranssóknarstjóri hafði þegar tekið skýrslu af, ásamt þremur öðrum vitnum. Þótt dómstóllinn geti fallist á að rannsókn sakamáls miði við slíkar aðstæður að því að leiða í ljós viðbótarþætti sem eru nauðsynlegar forsendur sakargiftar og geti sem slíkar valdið óhjákvæmilegri skörun við skattranssóknina virðist sem skörun rannsóknanna í þessu máli hafi verið umtalsverð.

65. Í ljósi þessa hefur dómstóllinn alvarlegar efasemdir um hvort málin tvö hafi verið rekin þannig að forðast væri að því marki sem mögulegt var tvítekningu við öflun sönnunargagna og mat á þeim.

(d) *Tillit til fyrri viðurlaga og flokkun þeirra*

66. Í fjórða lagi ber dómstólnum að ganga úr skugga um hvort tillit hafi verið

tekið til viðurlaga í málinu sem fyrst varð endanlegt í því máli sem síðast varð endanlegt. Með dómi, sem síðar var staðfestur af Hæstarétti, gerði héraðsdómur kæranda að sæta skilorðsbundnu fangelsi í þrjá mánuði og greiða sekt. Við ákvörðun sektarinnar tók rétturinn tillit til skattálaganna, sem kæranda hafði þegar verið ákvörðuð, en án þess þó að gera sérstaklega grein fyrir útreikningum í þeim efnum. Engu að síður telur dómstóllinn að nægjanlegt tillit hafi verið tekið til þeirra viðurlaga sem þegar höfðu verið ákvörðuð í skattamálinu þegar dómur var upp kveðinn í sakamálinu.

67. Undir þessum lið má að auki taka mið af því hvort viðurlögin sem ákvörðuð voru í því máli sem ekki var formlega flokkað sem sakamál hafi varðað sérstaklega þá háttsemi sem um var að ræða, svo og af því að hvaða marki þessi mál höfðu einkenni hefðbundinna sakamála (sjá 56. mgr. hér að framan). Í því sambandi veitir dómstóllinn því eftirtekt að skattálagið sem kæranda var ákvarðað í skattamálinu varðaði sérstaklega þá háttsemi sem um ræddi (þ.e. skil á röngum skattframtölum) og tengdist með beinum hætti skattstofninum sem vantalinn hafði verið (sjá 34. mgr. hér að framan). Mál fyrir ríkisskattstjóra sem leiða til ákvörðunar slíks álags flokkast ekki sem „sakamál“ samkvæmt innlendum rétti og eru laus við margt af því sem einkennir sakamál, svo sem opinber réttarhöld og færslu í sakaskrá viðkomandi. Þannig eru slík mál að verulegu marki laus við þá einkennandi þætti sem valda álitshnekki og fólk tengir að jafnaði við „hinn harða kjarna refsiréttarins“. Hin sameinaða málsmeðferð í þessu máli var með samsvarandi hætti ólíklegri til þess að leggja óhóflega byrði á kæranda (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 134. mgr.).

(e) *Niðurstaða varðandi tengsl að efni til*

68. Í ljósi framangreindra atriða, einkum og sér í lagi skörunar rannsóknanna tveggja, vakna alvarlegar efasemdir varðandi hvort tengslin að efni til milli málanna tveggja hafi verið nægjanlega náin til þess að þau gætu myndað samræmda og samhangandi heild. Engu að síður mun dómstóllinn ráðast í mat á tengslunum í tíma, sem málin verða einnig að standast til þess að samræmis sé gætt við 4. gr. 7. samningsviðauka (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 134. mgr.).

(ii) Tengsl í tíma

(a) *Afmörkun tímarammans sem um ræðir*

69. Áður en lengra er haldið með mat á tengslum í tíma milli málanna tveggja ber dómstólnum að ákvarða þann tímaramma sem til athugunar kemur. Í því sambandi minnir dómstóllinn á að „sakargift“ er fyrir hendi frá þeim tíma sem einstaklingi er formlega tilkynnt af þar til bæru yfirvaldi að hann sé borinn sök um að hafa framið refsivert brot, eða frá þeim tímapunkti sem aðstæður hans hafa orðið fyrir verulegum áhrifum vegna aðgerða sem stjórnvöld hafa gripið til vegna grunsemda gegn honum (sjá *Ibrahim o.fl. gegn Bretlandi* [GC], nr. 50541/08 og 3 til viðbótar, 249. mgr., 13. september 2016, með frekari tilvísunum).

70. Hinn 3. maí 2011 hóf skattrannsóknarstjóri rannsókn á skattskilum kæranda og tók skýrslu af honum 3. júní og 30. nóvember 2011. Rannsókninni lauk með útgáfu skýrslu 30. desember 2011 og málinu var vísað til ríkisskattstjóra, sem átti í bréfaskiptum við kæranda og endurmat í kjölfarið skatta hans með úrskurði 30. nóvember 2012. Kærandi áfrýjaði úrskurðinum til yfirséðanefndar 28. febrúar 2013. Nefndin kvað upp úrskurð sinn 12. mars 2014 og varð sá úrskurður endanlegur sex mánuðum síðar.

71. Í millitíðinni vísaði skattrannsóknarstjóri máli kæranda til saksóknara 12. nóvember 2012 og lét fylgja skýrslu sína og viðbótargögn sem hann hafði aflað með rannsókn sinni. Fimm mánuðum síðar, 11. apríl 2013, var kærandi kvaddur til skýrslutöku af saksóknara. Hann var aftur kvaddur til skýrslutöku 14. ágúst 2013. Saksóknari tók einnig skýrslu af fjórum öðrum vitnum og hafði eitt þeirra áður gefið skýrslu hjá skattrannsóknarstjóra.

72. Saksóknari gaf út ákæru á hendur kæranda 21. maí 2014. Með dómi, sem féll 15. mars 2016, var kærandi sakfelldur fyrir stórfelld skattalagabrot. Þann 21. september 2017 staðfesti Hæstiréttur sakfellingu kæranda. Þannig var heildarlengd málanna tveggja, frá upphafi skattrannsóknarinnar þar til Hæstiréttur kvað upp endanlegan dóm sinn, um það bil sex ár og fjórir mánuðir.

(b) Mat

73. Dómstóllinn veitir því eftirtekt að innan þessa sex ára og fjögurra mánaða tímabils voru málin rekin samhliða milli 11. apríl 2013 (þegar kærandi var kvaddur til skýrslugjafar hjá saksóknara) og 12. mars 2014 (þegar yfirséðanefnd gaf út úrskurð sinn um áfrýjun kæranda – sjá *Jón Ásgeir Jóhannesson o.fl.*, sem vísað er til hér að framan, 54. mgr.). Málin voru þannig rekin samhliða í u.þ.b. ellefu mánuði. Ef talið er frá þeim tíma sem málinu var vísað til saksóknara til rannsóknar, sem kæranda var tilkynnt um, voru málin tvö rekin samhliða í eitt ár og fjóra mánuði (sjá *Bjarni Ármannsson gegn Íslandi* (nefnd), nr. 72098/14, 56. mgr. 16. apríl 2019). Kærandi var ákærður 21. maí 2014, um tveimur mánuðum eftir að yfirséðanefnd gaf út úrskurð sinn en fjórum mánuðum áður en sá úrskurður varð endanlegur. Sakamál var síðan rekið áfram í þrjú ár eftir að úrskurður yfirséðanefndar varð endanlegur – sem er umtalsverður tími, einkum þegar borið er saman við lengd samhliða málarekstursins. Sú byrði ríkisins að skýra og réttlæta töfina þyngist af þessum sökum (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 134. mgr.),

74. Dómstóllinn veitir því athygli að verulegur hluti tafarinnar í málinu fyrir héraðsdómi var vegna beiðni kæranda um að þinghaldi í málinu yrði frestað meðan beiðni væri dóms dómstólsins í máli *Jóns Ásgeirs Jóhannessonar o.fl.* (sem vísað er til hér að framan). Málsgögnin staðfesta að réttarhaldi í málinu var frestað ítrekað frá september 2014 til febrúar 2016. Í því sambandi veitir dómstóllinn því athygli að af málsgögnunum sem honum bárust má sjá að hin upphaflega frestun var að ósk kæranda, að málsgögn aðalmeðferðar málsins gefa til kynna að ítrekaðar frekari frestanir voru „að ósk kæranda“ (sjá 17. mgr. hér að framan), og að kærandi bar ekki brögður á að rétt væri með farið í gögnunum áður en hann skilaði athugasemdum

sínum til dómstólsins. Tafir af þessum toga að ósk kæranda hafa minna vægi við mat á tengslum í tíma en tafir sem rekja má til yfirvalda.

75. Engu að síður svara mánuðirnir ellefu, sem málin voru rekin samhliða, einungis til lítils hluta af heildartímanum, sem nam sex árum og fjórum mánuðum (sjá 72. mgr. hér að framan). Að auki leiddi sú staðreynd að málin voru yfir höfuð rekin samhliða af því að kærandi áfrýjaði skattamálinu, sem framlengdi það mál um eitt ár og nærri fjóra mánuði. Hefði hann ekki gert það hefði ákvörðun ríkisskattstjóra orðið endanleg 28. febrúar 2013 (sjá 35. mgr. hér að framan) – nærri tveimur mánuðum áður en kærandi mætti fyrst til skýrslutöku hjá saksóknara. Í þessu sambandi ítrekar dómstóllinn að það hvílir á hinu kærða ríki að sýna fram á með sannfærandi hætti að hinn tvöfaldi málarekstur sem um ræðir hafi verið nægjanlega tengdur að efni til og í tíma (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 130. mgr.) og að sú skylda hvílir á ríki sem rekur tvöföld mál vegna refsiverðs brots að tryggja að málin séu rekin á þann hátt að þau samræmist kröfum sem leiða af *ne bis in idem* reglunni (sjá fyrrnefnd mál *A og B gegn Noregi*, 117. mgr., og *Bjarni Ármannsson*, sem vísað er til hér að framan, 57. mgr.). Þegar ríkið tryggir slíkt samræmi [við kröfurnar sem leiða af *ne bis in idem* reglunni] getur það ekki byggt á því að sá sem fyrir varð hafi neytt allra tiltækra áfrýjunarleiða í einum lið málsmeðferðanna sem um ræðir til þess að skapa þannig tengsl í tíma við síðari liði málsmeðferðarinnar. Slík niðurstaða væri til tjóns fyrir þá sem kjósa að láta reyna á áfrýjunarleiðir, sem ætti ekki að grafa undan þeim réttindum sem þeir njóta samkvæmt 4. gr. 7. samningsviðauka.

76. Í ljósi þessa er það niðurstaða dómstólsins að tengslin í tíma milli málanna tveggja hafi ekki verið nægileg til þess að koma í veg fyrir tvöfalda málsmeðferð.

(iii) Niðurstaða

77. Þannig telur dómstóllinn að hin tvöfalda málsmeðferð gegn kæranda hafi hvorki verið nægjanlega tengd að efni til né í tíma til þess að koma í veg fyrir tvöföldun málsmeðferðarinnar. Þannig sætti kærandi lögsókn og refsingu fyrir sömu eða efnislega sömu háttsemi af hálfu mismunandi yfirvalda í tveimur mismunandi málum þar sem nauðsynlega tengingu skorti. Af því leiðir að brotið hefur verið gegn 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann.

II. GILDI 41. GR. MANNRÉTTINDASÁTTMÁLANS

78. 41. gr. mannréttindasáttmálans er svohljóðandi:

„Dómurinn skal ef nauðsyn krefur veita sanngjarnar bætur til þess aðila sem orðið hefur fyrir tjóni ef hann kemst að þeirri niðurstöðu að um brot á samningnum eða samningsviðaukum við hann hafi verið að ræða og ef löggjöf viðkomandi samningsaðila heimilar aðeins að veittar séu bætur að hluta.“

A. Skaðabætur

1. Skaðabætur

79. Kærandi krafðist 13.800.000 kr. (u.þ.b. 86.250 evrur hinn 4. ágúst 2020,

þegar kærandi lagði fram kröfu sína um sanngjarnar bætur) í skaðabætur, sem er fjárhæð sektarinnar sem honum var gert að greiða. Í því sambandi lagði hann fram gögn til sönnunar á því að sektin hefði verið greidd.

80. Ríkið mótmælti kröfunni um skaðabætur.

81. Að fenginni þeirri niðurstöðu að málin tvö á hendur kæranda hafi ekki verið nægjanlega tengd til þess að komast hjá tvöföldun og að með sakamálinu, sem leiddi til álagningar framangreindrar sektar, hafi af þeim sökum verið brotið gegn 4. gr. 7. samningsviðauka telur dómstóllinn að orsakatengsl hafi verið milli brotsins og meints skaða. Þá lagði kærandi fram gögn til sönnunar á því að sektin hefði verið að fullu greidd. Því dæmir dómstóllinn honum alla þá fjárhæð sem krafa er gerð um, þ.e. 86.250 evrur, ásamt öllum sköttum sem kunna að leggjast á.

2. Miskabætur

82. Kærandi krafðist sanngjarnna bóta vegna miska eftir ákvörðun dómstólsins.

83. Ríkið taldi að ef talið yrði að brotið hefði verið gegn 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann teldist sú niðurstaða dómstólsins ein og sér svara til sanngjarnna bóta fyrir hvers kyns miska sem haldið væri fram.

84. Ekki verður sagt að niðurstaða um brot bæti kæranda að fullu fyrir þá upplifun af óréttlæti og gremju sem hann hlýtur að hafa fundið til. Eftir mat á sanngirnigrunni telur dómstóllinn hæfilegt að dæma kæranda 5.000 evrur í miskabætur.

B. Kostnaður og útgjöld

85. Kærandi krafðist einnig 2.693.549 kr. (u.þ.b. 16.800 evrur) vegna kostnaðar og útgjalda sem til stofnaðist fyrir íslensku dómstólunum og ótilgreindrar fjárhæðar vegna málskostnaðar fyrir mannréttindadómstólnum. Lagði hann fram reikninga vegna málsvarnarkostnaðar og skrár um yfirfærslur af reikningi hans á reikning lögmannstofu málsvara hans með dagsetningum frá septembermánuði 2013 til nóvembermánaðar 2017, en í síðustu skránni er að finna vísun til þinghalds í málinu í Hæstarétti. Engir reikningar eða kvittanir fyrir bankayfirfærslum sem tengjast málinu fyrir dómstólnum hafa verið lagðar fram.

86. Ríkið mótmælti kröfunni um málskostnað og útgjöld.

87. Samkvæmt framkvæmd dómstólsins á kærandi aðeins rétt á endurgreiðslu kostnaðar og útgjalda að því marki sem sýnt þykir að til þeirra hafi í raun og óhjákvæmilega verið stofnað og að fjárhæð þeirra sé hæfileg. Í þessu máli, með hliðsjón af þeim gögnum sem fyrir liggja og forsendunum hér að framan, telur dómstóllinn við hæfi að dæma kæranda 16.800 evrur vegna allra kostnaðarliða, auk allra skatta sem á kæranda kunna að falla.

C. Dráttarvextir

88. Dómstóllinn telur við hæfi að dráttarvextir skuli byggðir á almennum útlánsvöxtum Seðlabanka Evrópu (e. marginal lending rate) með þriggja hundraðshluta álagi.

AF ÞESSUM SÖKUM HEFUR DÓMURINN KOMIST AÐ ÞEIRRI NIÐURSTÖÐU

1. *samhljóða*, að kæran varðandi 4. mgr. 7. samningsviðauka sé tæk til meðferðar,
2. *með fjórum atkvæðum gegn þremur*, að brotið hafi verið gegn 4. gr. 7. samningsviðauka við mannréttindasáttmálann,
3. *með fjórum atkvæðum gegn þremur*,
 - (a) að ríkið skuli greiða kæranda, innan þriggja mánaða frá því að dómurinn verður endanlegur samkvæmt 2. mgr. 44. gr. Mannréttindasáttmálans, eftirfarandi fjárhæðir, sem umreiknist í gjaldmiðil ríkisins á því gengi sem gildir á uppgjörstegi:
 - (i) EUR 86.250 (áttatíu og sex þúsund tvö hundruð og fimmtíu evrur) í skaðabætur, ásamt hvers kyns sköttum sem kunna að leggjast á,
 - (ii) EUR 5.000 (fimm þúsund evrur) í miskabætur, auk hvers kyns skatta sem kunna að leggjast á,
 - (iii) EUR 16.800 (sextán þúsund og átta hundruð evrur) ásamt hvers kyns sköttum sem kunna að leggjast á, vegna kostnaðar og útgjalda,
 - (b) að frá þeim tíma sem áður nefndir þrjú mánuðir eru liðnir og fram að uppgjöri skuli einfaldir vextir leggjast á fyrrgreindar fjárhæðir sem svara til almennra útlánsvaxta (e. marginal lending rate) Seðlabanka Evrópu meðan á vanskilum stendur, með þriggja hundraðshluta álagi,
4. *samhljóða*, að vísa frá frekari kröfum kæranda um sanngjarnar bætur.

Gert á ensku og tilkynnt skriflega hinn 31. ágúst 2021 í samræmi við 2. og 3. mgr. 77. gr. reglna dómstólsins.

Milan Blaško
ritari

Paul Lemmens
forseti

Í samræmi við 2. mgr. 45. gr. mannréttindasáttmálans og 2. mgr. 74. gr. reglna dómstólsins fylgir dómi þessum sérálit Lemmens, Dedov og Pavli, dómara.

P.L.
M.B.

SAMEIGINLEGT SÉRATKVÆÐI LEMMENS, DEDOV OG PAVLI, DÓMARA

1. Okkur þykir miður að við getum ekki fallist á niðurstöðu meirihlutans um að brotið hafi verið gegn 4. gr. 7. sammingsviðaukans við mannréttindasáttmálan. Að okkar mati komst Hæstiréttur að þeirri réttu niðurstöðu að rekstur tveggja aðskilinna mála færi ekki gegn grundvallarreglunni um „*ne bis in idem*“.

Við erum sammála meiri hlutanum um að bæði mál hafi varðað „refsivert“ brot í sjálfstæðri merkingu 4. gr. 7. sammingsviðauka og að hið refsiverða brot sem kærandi var sóttur til saka og dæmdur fyrir hafi verið hið sama og það sem var tilefni skattálagsins sem ákvarðað var. Við erum því einnig sammála að álitafnið um hvort um endanlega niðurstöðu hafi verið að ræða í skattamálinu hafi enga þýðingu í þessu máli.

Ágreiningur okkar varðar álitamálið um hvort um hafi verið að ræða tvöföldun málsmeðferðanna („*bis*“ þátturinn í grundvallarreglunni um „*ne bis in idem*“) (sjá 55.-77. mgr. dómsins).

2. Áður en lengra er haldið viljum við láta í ljós samsinni okkar við hinar almennu reglur sem fram eru settar í *A og B gegn Noregi* ([GC], nr. 24130/11 og 29758/11, 130. mgr., 15. nóvember 2016) og ítrekaðar eru í 55. mgr. þessa dóms. Einkum og sér í lagi erum við sammála því að til þess að dómstóllinn geti fallist á að ekki sé um að ræða tvítekningu réttarhalds eða refsingar, sem bönnuð er skv. 4. gr. 7. sammingsviðauka, verður hið kærða ríki að sýna fram á með sannfærandi hætti að hin tvöfalda málsmeðferð sem um ræðir hafi verið „nægjanlega tengd að efni til og í tíma“, eða með öðrum orðum að málin hafi verið sameinuð með samræmdum hætti þannig að þau myndi „samhangandi heild“.

Tengsl að efni til

3. Svo vikið sé fyrst að tengslunum að efni til milli skattamálsins og sakamálsins í þessu máli erum við sammála meiri hlutanum um að málin tvö hafi haft sameiginlegan tilgang (sjá 60. mgr. dómsins). Okkur virðist hins vegar að meiri hlutinn ætli þessari hlið prófsins ekki nægjanlegt vægi, sem að okkar mati skiptir höfuðmáli.

Við minnum á að skattálagið var ákvarðað vegna skila á efnislega röngum skattframtölum (sbr. 2. mgr. 108. gr. tekjuskattslaga). Kærandi var enn fremur ákærður fyrir hið saknæma brot að skýra rangt eða villandi frá „af ásetningi eða stórkostlegu hirduleysi“ (1. mgr. 109. gr. tekjuskattslaga), með þeim hætti, sem til þyngingar horfði, að brotið var metið „meiri háttar“ (1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga). Við erum þess vegna sammála Hæstarétti um að „málarekstur hjá skattyfirvöldum [hafði] að markmiði að leiða í ljós annað en það sem lögregla rannsakar og dómstólar dæma um“ (sjá 23. mgr.).

Það er merkileg samsvörun milli lagaákvæðanna sem beitt var í máli kæranda og þeirra sem beitt var í norska máli A og B. Varðandi síðarnefnda málið vísaði dómstóllinn til þess að „stjórnsýsluviðurlögin í formi skattálags hefðu haft almenn

fælingaráhrif sem viðbragð við skilum skattgreiðanda, eftir atvikum af gáleysi, á röngum eða ófullkomnum framtölum eða upplýsingum,“ meðan „sakfellingin ... var ekki einvörðungu til fælingar heldur jafnframt til refsingar vegna sömu andfélagslegu vantalingar sem til viðbótar fól í sér saknæm svik“ (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 144. mgr.). Við teljum að komast megi að svipaðri niðurstöðu í máli kæranda.

Við teljum jafnframt að íslenski löggjafinn hafi haft góða ástæðu til þess að velja að „[setja reglur um] þá samfélagslega óforsvaranlegu háttsemi að vangreiða skatta með því að gera ráð fyrir samþættri tvöfaldri málsmeðferð (stjórnsýslulegri og refsiréttarlegri)“ og að þar til bær yfirvöld hefðu haft góða ástæðu til þess, í máli kæranda „að takast á við hina alvarlegri og samfélagslega ámælisverðari háttsemi [að skýra rangt eða villandi frá af ásetningi eða stórkostlegu hirðuleysi] með höfðun sakamáls fremur en með venjulegri stjórnsýslumeðferð“ (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 146. mgr.; sjá einnig sömu heimild, 152. mgr.).

4. Enn fremur erum við, líkt og meiri hlutinn, þeirrar skoðunar að tvöföld málsmeðferð, með möguleika á mismunandi refsingum, sem legðust hver við aðra, hafi verið kæranda fyrirsjáanleg (sjá 61. mgr. dómsins). Burtséð frá lagarammanum, þar sem með skýrum hætti kom fram að vanræksla að veita réttar upplýsingar í skattframtali gæti leitt til ákvörðunar skattálags og jafnframt til refsivíðurlaga, var kærandi frá upphafi upplýstur um þann möguleika, eða jafnvel sennileika, að höfðað yrði sakamál auk skattamálsins, og þá var honum einnig tjáð snemma á ferlinu, að máli hans hefði þegar verið vísað af hálfu skattyfirvalda til embættis sérstaks saksóknara (sjá 7., 14. og 61. mgr., sbr. einnig *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 146. og 153. mgr.).

5. Að mati meiri hlutans er „virðist sem skörun rannsóknanna í þessu máli hafi verið umtalsverð“ (sjá 64. mgr. dómsins) og „hefur [hann] alvarlegar efasemdir um hvort málin tvö hafi verið rekin þannig að forðast væri að því marki sem mögulegt var tvítekningu við öflun sönnunargagna og mat á þeim“ (sjá 65. mgr.).

Með fullri virðingu erum við ósammála um þetta atriði.

Eins og meiri hlutinn fellst á „er ljóst að saksóknari hafði aðgang að skýrslu skattrannsóknarstjóra ríkisins og viðaukum við hana, svo og að bréfaskiptum milli kæranda og skattrannsóknarstjóra og yfirskattanefndar (þ.m.t. mótmælum kæranda gegn fyrirhuguðu sakamáli)“ (sjá 62. mgr.). Engu að síður réðst saksóknari í eigin rannsókn. Það er rétt að hann tók tvisvar skýrslu af kæranda og að hann tók einnig skýrslu af vitninu eina sem áður hafði gefið skýrslu hjá embætti skattrannsóknarstjóra. En hann tók einnig skýrslu af þremur vitnum til viðbótar, sem ekki höfðu gefið skýrslu hjá því embætti (sjá 64. mgr.). Eins og Hæstiréttur lagði áherslu á laut rannsókn saksóknara „fyrst og fremst ... að því að leiða í ljós atvik sem máli skiptu við ákvörðun um hvort meint brot kæranda hefðu verið meiri háttar, hvort þau hafðu verið framin af ásetningi eða stórfelldu gáleysi og hvort aðrir en kærandi hefðu átt þar hlut að máli“ (sjá 24. mgr.).

Það er okkur erfitt í ljósi þessa að draga þá ályktun að skörun rannsóknanna tveggja hafi verið „umtalsverð“. Öllu heldur teljum við að málin tvö hafi verið

samtvinnuð: hinn 12. nóvember 2012 var rannsóknarskýrsla [skattrannsóknarstjóra] send til embættis sérstaks saksóknara (sjá 14. mgr. dómsins) og kæra saksóknara 21. maí 2014 var augljóslega byggð á úrskurði yfirskattanefndar frá 12. mars 2014, þar sem framtaldir tekjur kæranda voru endurákræðar til hækkunar og skattskylda hans hækkuð til samræmis (sjá 12. og 16. mgr.). Af tímaröð málsatvika er þannig ljóst að ákvörðun málsatvika sem átti sér stað í skattamálinu, einkum og sér í lagi sú niðurstaða að kærandi hefði skilað röngum skattframtölum, var lögð til grundvallar í sakamálinu (sbr. *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 146. og 152. mgr.; sjá einnig *Matthildur Ingvarsdóttir gegn Íslandi* (nefnd) (ákv.), nr. 22779/14, 59. mgr., 4. desember 2018, og aftur á móti *Jóhannesson o.fl. gegn Íslandi*, nr. 22007/11, 53. mgr., 18. maí 2017). Í stuttu máli byggði rannsókn sakamálsins á niðurstöðum í skattamálinu: vanræksla kæranda að skila réttum skattframtölum var staðfest í skattamálinu og það var á grundvelli þeirrar niðurstöðu að rannsókn sakamálsins beindist nánar að álitamálinu um hvort brotin hefðu verið framin af ásetningi eða stórfelldu gáleysi. Þannig var „fullnægjandi“ „samspil“ milli málanna tveggja (sbr. *Bajčić gegn Króatíu*, nr. 67334/13, 43. mgr., 8. október 2020).

Sú staðreynd ein og sér að teknar voru skýrslur af kæranda og einu vitnanna af hálfu bæði skattyfirvalda og saksóknara nægir ekki að okkar mati til þess að komast að þeirri niðurstöðu að ekki hafi verið nægjanlega nán tengsl að efni til milli málanna tveggja.

6. Loks veitum við því athygli að meiri hlutinn fellst á að tekið hafi verið fullnægjandi tillit til viðurlaganna sem ákvörðuð voru í skattamálinu þegar að því kom að kveða upp dóm í sakamálinu (sjá 66. mgr. dómsins, sbr. *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 146. og 152. mgr.). Við erum því sammála.

Að okkar mati er þetta mikilvægt atriði í síðari málsmeðferðinni, þar sem með því er tryggt að „heildarfjárhæð viðurlaganna sem ákvörðuð voru sé hófleg“ (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 132. mgr.).

Tengsl í tíma

7. Svo næst sé vikið að tengslunum milli skattamálsins og sakamálsins í tíma, veitum við því eftirtekt að meiri hlutinn, sem fylgir þeirri nálgun sem beitt var af Hæstarétti (sjá 25.-31. mgr. dómsins), leggur mikla áherslu á heildarlengd málanna tveggja (sjá 69.-75. mgr.) og á tímalengd sakamálsins eftir að úrskurðurinn í skattamálinu var orðinn endanlegur (sjá 73.-75. mgr.).

Varðandi þetta atriði erum við aftur með fullri virðingu ósammála.

Tengslin í tíma varða ekki *tímalengd* mála, jafnvel þótt krafan um nán tengsl í tíma sé ætluð til þess „að vernda einstaklinginn fyrir óvissu og töfum vegna þess að málsmeðferð dregst á langinn“ (sjá *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 134. mgr.). Það eru *tengslin* í tíma milli málanna tveggja sem máli skipta.

8. Að okkar mati voru að sönnu fyrir hendi nán tengsl í tíma.

Á einu stigi meðan á skattamálinu stóð vísaði skattrannsóknarstjóri málinu til embættis sérstaks saksóknara (sjá 14. mgr. dómsins). Saksóknari réðst í eigin rannsókn meðan skattrannsóknin stóð enn þá yfir (15. mgr.). Um leið og

skattrannsókninni var lokið gaf saksóknari út ákæru á hendur kæranda og var málið þingfest í héraðsdómi. Að okkar mati er þessi atburðarás til vitnis um nán tengsl í tíma milli málanna tveggja.

Að sönnu var sakamálinu síðan fram haldið í þrjú ár og fjóra mánuði í viðbót, allt þar til dómur Hæstaréttar féll 21. september 2017. Þótt þetta sé alllangur tími teljum við ekki að hann nægi til þess að rjúfa hin nánu tengsl í tíma sem komið var á í upphafi milli málanna tveggja.

Heildarniðurstaða

9. Af þeim ástæðum sem settar eru fram hér að framan erum við þeirrar skoðunar að „þótt mismunandi viðurlög hafi verið ákvörðuð í aðskildum málum voru engu að síður nægjanlega nán tengsl milli þeirra, bæði að efni til og í tíma, til þess að líta svo á að þau mynduðu saman lið í samþættu kerfi viðurlaga“ við því að telja tekjur ranglega fram í skattframtali (sjá að breyttu breytanda *A og B gegn Noregi*, sem vísað er til hér að framan, 147. mgr.; sjá einnig sömu heimild, 153. mgr., og *Matthildur Ingvarsdóttir*, sem vísað er til hér að framan, 64. mgr.).

Í ljósi þessa er það niðurstaða okkar að ekki hafi verið brotið gegn 4. gr. 7. samningsviðauka.