

Joakim Nergelius*

Pressfriheten i Europa och EU – Ungerns medielag i ett rättsligt sammanhang

Sammanfattning

Den nya ungerska medielagen har väckt stor uppståndelse och vållat frän kritik. Frågor som har uppmärksamats är krav på balanserad rapportering, s.k. ”balanced coverage” i alla medier, krav på förhandsregistrering i Ungern av alla medier som är verksamma där inklusive bloggar och annan internetbaserad rapportering samt att lagen även skulle omfatta medieföretag med säte i andra EU-länder. Därutöver har kritik också framförts mot inrättandet av en ny nationell mediemyndighet med vidsträckta befogenheter, till vilken enbart företrädare för regeringspartiet Fidesz nominerats, samt för brister i meddelar- och källskyddet för journalister.

Ungern har tillmötesgått en stor del av denna kritik, men frågan om vilka begränsningar av pressfriheten inom EU och Europa som får uppställas i ett EU-land är fortfarande högaktuell. Europadomstolens praxis i yttrandefrihetsfrågor under de senaste tjugo åren har inneburit ett starkt ökat skydd för yttrandefriheten och ett minskat hänsynstagande till nationella intressen, inklusive moraluppfattningar, specifika rättstraditioner och invändningar om nationell säkerhet. Samtidigt är det viktigt att komma i håg att yttrandefriheten i Europa inte är obegränsad och heller aldrig bör vara det. EU-domstolens praxis om yttrandefrihet följer i stort sett Europadomstolens.

1 Den ungerska medielagen

Den nya, omdiskuterade och omfattande ungerska medielagen, med den officiella engelska titeln *Act CLXXXV of 2010, On Media Services and Mass Media*, antogs av det ungerska parlamentet den 20 december 2010. Lagen innehåller inalles 230 artiklar eller paragrafer i sju kapitel, av vilka de två sista jämte fem annex främst innehåller en uppräknings av ändringar i befintlig lagstiftning samt en genomgång eller bedömning av lagens förmodade förenlighet med EU-rätten respektive viss formalia kring budgetar för olika myndigheter m.m. De rent materiella bestämmelserna återfinns således i de första fem kapitlen.¹

Lagen blev mycket snabbt efter sitt antagande uppmärksammat av olika journalistorganisationer,

som i larm på hemsidor och andra fora menade att den hotade pressens frihet.² Några av dessa hade redan tidigare reagerat mot den s.k. *Press and Media Act* som antagits i juni 2010. Även EU-kommissionen reagerade emellertid nu snabbt och tillskrev genom den ansvariga kommissionären Nellie Kroes den ungerska regeringen med frågor om lagens innebörd redan den 23 december. Vad var det då i lagens innehåll som väckte dessa hårda och bekymrade reaktioner?

De kritiska synpunkter som i den internationella debatten har framförts mot lagen eller lagarna rör grovt räknat fyra eller fem punkter, av vilka särskilt tre även lett till kritik från EU-kommissionen. De senare gäller kravet på balanserad rapportering, s.k. ”balanced coverage” i alla medier (se bl.a. lagens art.

* Joakim Nergelius är professor i rättsvetenskap vid Örebro universitet

1 Jag vill här tacka Ungerns ambassad i Stockholm, som tillhandahållit en engelskspråkig originalversion av den nya lagen.

2 Se t.ex. www.freedomhouse.org.

12 jämte art. 13 i Press and Media Act), kravet på – bötes sanktionerad – förhandsregistrering i Ungern av alla medier som är verksamma där inklusive bloggar och annan internetbaserad rapportering (art. 41-42 och 45-46) samt bestämmelser i lagen som gör den tillämplig också på medieföretag med säte i andra (medlems)länder (art. 1 i lagen), i strid med EU:s direktiv från 2007 om audiovisuella tjänster (2007:65). Detta innebar bland annat att utländska medieföretag kunde bötfällas om de bröt mot ungerska lagar om uppvigling eller kränkning av minoriteter.

Därutöver har kritik också framförts mot inrättandet av en ny nationell medienmyndighet med vidsträckta befogenheter (se art. 109-202), till vilken enbart företrädare för regeringspartiet Fidesz nominerats³, samt för brister i meddelar- och källskyddet för journalister (art. 6 i the Press and Media Act). Den nya myndigheten, som benämns National Media and Info Communications Authority (NMHH), kan enligt lagen bötfälla medieföretag som bedöms vara ”politiskt obalanserade” eller allmänt obalanserade i sin rapportering, samtidigt som journalister på begäran från myndigheten blir skyldiga att röja namnet på sina källor om detta krävs av hänsyn till nationell säkerhet eller allmän ordning. I den i och för sig till stor del tekniskt präglade lagen ryms dock även en del andra bestämmelser som kan få en normal svensk medie- och tv-konsument att höja på ögonbrynen, som t.ex. ett krav på varningar i alla radio- och TV-program ”prior to broadcasting any image or sound effects that may potentially infringe a person’s religious, faith-related or other philosophical convictions or which are violent or otherwise disturbing” (art. 14). Här lär de berörda avsändarna få fullt upp. Även bestämmelsen i art. 21 om att 35 % av den musik som spelas i nationella radiokanaler måste vara ungersk kan upplevas som något ålderdomlig. Vidare märks i samma anda att kraven på reklammeddelanden i art. 24 är mycket stränga; de får t.ex. inte kränka värdigheten i nationella symboler eller religiösa övertygelser.

2 EU-kommissionens agerande och Ungerns svar

EU-kommissionen reagerade som nämnts ovan snabbt på införandet av den nya lagen. Turerna i korrespondensen mellan kommissionen, andra europeiska organ och den ungerska regeringen har därefter varit flera.

Den 11 januari 2011 framträdde Nellie Kroes, kommissionens vice ordförande med ansvar för media- och IT-frågor, vid en särskild hearing inför EU-parlamentet om pressfriheten i Ungern. Som speciellt kritiska och besvärliga punkter i lagen framhöll hon då förutom den nämnda myndighetens roll kraven på balans i rapporteringen och registrering av alla medier, gamla och nya, ungerska och utländska, vilket sades kunna strida mot direktivet (2007:65) om audiovisuella tjänster (som på engelska i allmänhet förkortas AVMS-direktivet, the Audiovisual Media Services Directive) och dessutom vara allmänt oproportionerligt.

Som ett resultat av denna hearing krävde kort senare den gröna partigruppen i parlamentet att Ungern skulle drabbas av sanktioner enligt art. 7 i EU-fördraget om lagen inte ändrades. Sådana sanktioner, som bland annat kan innebära en tillfällig förlust av rösträtten i ministerrådet, har tidigare 2000 drabbat Österrike, sedan ett högerpopulistiskt parti inträtt i regeringen. Erfarenheterna av dessa sanktioner, som måste sägas ha vilat på svag rättslig grund, var inte särskilt goda och de drogs snabbt tillbaka.⁴ Även Europarådets parlamentariska församling debatterade frågan den 25 januari och antog då en rekommendation om förstärkt skydd i Ungern för skyddet av journalisters källor.⁵

Nellie Kroes hade emellertid på kommissionens vägnar tillskrivit den ungerska regeringen redan den 21 januari, med krav på förändringar av lagen på tre punkter. Detta gällde kraven på registrering och balanserad rapportering samt att lagen var tillämplig även på utländska medieföretags verksamhet i Ungern. Kravet på registrering sades nu strida mot

3 Såväl den för nio år utsedde ordföranden som övriga fyra ledamöter är eller har varit aktiva i Fidesz.

4 Se bl.a. Nergelius, Att missbruka Europaintegrationens värden – Om varför EU:s Österrikebojkott motverkar sitt syfte, Europarättslig Tidskrift 2000 s. 369-75. Det kan nämnas att sanktionerna för Österrikes del hade en mindre ingripande karaktär och bl.a. innebar att österrikiska ministrar inte fick vara med vid EU-ministrarnas gemensamma fotosessioner samt att ministrar från andra länder ibland vägrade hälsa på dem.

5 Recommendation 1950 (2011).

såväl etableringsfriheten som den fria rörligheten för tjänster, två av EU-rättens hörnpelare, varjämte lagen allmänt sågs som en oproportionerlig och omotiverad begränsning av yttrandefriheten. I brevet antyddes också att kommissionen skulle fortsätta att studera lagen och att underlåtenhet från Ungerns sida att vidta rättelser skulle kunna leda till att kommissionen väckte talan mot Ungern om fördragsbrott inför EU-domstolen.

Å den ungerska regeringens vägnar svarade inrikesministern Tibor Navracsics den 31 januari 2011 att regeringen ville inleda en dialog med kommissionen, med sikte på att lagen skulle ändras på vissa punkter. Dessa diskussioner pågick sedan under cirka två veckor, varefter Ungern den 16 februari meddelade att man tillmötesgick kommissionens önskemål. De ändringar som aviserats från Ungerns sida, och som kommissionen tills vidare sagt sig godta, även om man kommer att fortsätta följa att ändringarna genomförs som planerat, innebär att lagen i princip inte längre blir tillämplig på utländska medieföretag, att registreringsskyldigheten endast gäller sextio dagar *efter* det att ett medieföretag påbörjat sin verksamhet och att det tidigare tillståndskravet därmed upphör samt att kravet på balanserad rapportering enbart gäller för radio- och TV-bolag (ett krav som även finns i flera andra EU-länder och normalt anses godtagbart). Därutöver har föreslagits vissa förtydliganden och preciseringar beträffande vad som ska kunna utgöra enligt lagen kränkande eller uppviglande yttranden riktade mot individer eller olika grupper i samhället. Däremot kvarstår den omdiskuterade nya mediemyndigheten oförändrad, med alla sina vidsträckta befogenheter.

EU-parlamentet beslöt vid sin session den 17 februari, som en följd av den ingångna överenskommelsen mellan Ungern och kommissionen samt efter en kombinerad redogörelse och vädjan från Nellie Kroes, att tills vidare skjuta upp en planerad omröstning om en föreslagen resolution rörande medielagen. Även EU-parlamentet avser dock att fortsätta bevaka och vid

behov återkomma till ärendet, som nu varit föremål för utskottsbehandling i den ungerska riksdagen, där omröstning först beräknades ske i juni men tidigare lades – möjligen till följd av den internationella uppmärksamheten – och i stället genomfördes redan den 7 mars.

3 Rättslig bakgrund

I detta avsnitt görs en genomgång av de gällande rättsreglerna på området inom Europarätten (Europakonventionen om mänskliga rättigheter, EMRK, samt EU-rätten så som reglerna däri uttolkats av de europeiska domstolarna) samt även helt kort om svensk rätt. Detta för att få ett mer exakt perspektiv på vad som brister rent juridiskt i den ungerska lagen och varför EU reagerade så hårt mot denna.

Europakonventionen om mänskliga rättigheter

Yttrandefriheten regleras i EMRK art. 10, som har följande lydelse:

1. Var och en har rätt till yttrandefrihet. Denna rätt innefattar åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan offentlig myndighets inblandning och oberoende av territoriella gränser. Denna artikel hindrar inte en stat att kräva tillstånd för radio-, televisions- eller biografföretag.
2. Eftersom utövandet av de nämnda friheterna medför ansvar och skyldigheter, får det underkastas sådana formföreskrifter, villkor, inskränkningar eller straffpåföljder som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till statens säkerhet, till den territoriella integriteten eller den allmänna säkerheten, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa eller moral eller för annans goda namn och rykte eller rättigheter, för att förhindra att förtroliga underrättelser sprids eller för att upprätthålla domstolarnas auktoritet och opartiskhet.

Europadomstolen för mänskliga rättigheter (EMRD) har i en mängd fall betonat yttrandefrihetens centrala betydelse i ett demokratiskt samhälle. Detta innebär dock inte att begränsningar av yttrandefriheten visat sig vara omöjliga att genomföra eller att EMRD alltid varit särskilt kritisk mot sådana begränsningar.

Som ett tidigt exempel kan hänvisas till fallet *Handyside v. U.K.*, där de brittiska myndigheterna förbjöd spridningen av en skrift av danskt ursprung, som innehöll viss sexualuppllysning. Skriften hade använts i sexualundervisning i danska skolor men ansågs tydligen vara för djärv för brittiska skolbarn. EMRD uttalade att det var naturligt att moraluppfattningar varierade mellan olika länder och tider, varför de brittiska myndigheternas ingripande inte stred mot art. 10.⁶

Domen i *Handyside* kom 1976. Att praxis i EMRD även långt senare varit nog så restriktiv visas av fallet *Muller and others v. Switzerland* från 1988, där vissa tavlor som utställdes offentligt i en schweizisk stad hade konfiskerats för att de ansågs ha obscena motiv. Konstnären blev också dömd till böter. EMRD betonade även här att moraluppfattningen varierar med tid och plats, varför ingen kränkning av art. 10 skett.⁷ År 2010 fälldes emellertid Turkiet för förbud mot publicering av ett känt erotiskt verk (*Apollinaires De elvatusen spöna*). Skillnaden i moraluppfattning länder emellan kunde inte motivera förbud mot publicering av ett verk som hörde till det europeiska litteraturarvet.⁸ Kanske håller även här en mer ”normal” eller liberal europeisk praxis på att växa fram.

Förutom vad gäller moraluppfattningar har domstolens praxis varit särskilt restriktiv i mål som gällt statens säkerhet. Som exempel på en ganska snäv tolkning av art. 10 i sådana fall kan nämnas de avgöranden som gällt s.k. yrkesförbud (”*Berufsverbot*”) i Tyskland, där personer avskedats från sina arbeten för att de gett

uttryck för extrema politiska åsikter. EMRD fann här att det inte var fråga om intrång i yttrandefriheten, eftersom de klagande förutom själva avskedandet inte drabbats av något straff för sina ställningstaganden.⁹

Yttrandefriheten kan som framgår av art. 10 st. 2 begränsas med hänsyn till någon av grunderna territoriell integritet, förebyggande av brott mot tystnadsplikt samt bevarandet av domstolarnas oväld och auktoritet. En tendens i Europadomstolens praxis har emellertid sedan länge varit att yttranden i politiska ämnen och andra samhällsfrågor haft ett starkare skydd än andra typer av yttranden.

Detta har bl.a. märkts i några avgöranden rörande förhållanden i Österrike. I fallet *Lingens* hade klaganden av en österrikisk domstol dömts för ärekränkning efter att ha kritiserat den förre förbundskanslern Bruno Kreisky. ”Brottet” bestod i att Kreiskys hållning i en viss fråga beskrivits som omoralisk och opportunistisk. EMRD fann att domen stred mot art. 10 och betonade bland annat att en politiker måste finna sig i hårdare kritik än en privatperson.¹⁰ I fallet *Schwabe* var bakgrunden till den fällande domen för ärekränkning att klaganden i en tidningsartikel hade anklagat regeringschefen i Kärnten för dubbelmoral, på grund av att denne kritiserat en borgmästare från ett annat parti som varit inblandad i en trafikolycka, samtidigt som hans egen partikamrat en gång orsakat en trafikolycka genom att köra bil onykter. EMRD fann att artikeln enbart syftade till att visa att politikern i fråga använde skilda måttstockar för politiker från olika partier, varför artikeln var ett tillåtet utnyttjande av yttrandefriheten och den fällande domen stred mot art. 10.¹¹ Dessa och andra fall antyder att det kanske inte är särskilt »högt i tak» vad gäller kritik mot politiker i Österrike och att EMRD inte på samma sätt som när det gäller moraliska värderingar under hänvisning till att olika länder har skilda traditioner överser med detta.¹²

6 Dom 7 december 1976, Series A No. 24.

7 Dom 24 maj 1988, Series A No. 133.

8 *Akdas v. Turkey*, dom 16 februari 2010, ref. i SvJT 2010 s. 428.

9 *Se Glasenapp v. Germany*, dom 28 augusti 1986, Series A No.104 och *Kosiek v. Germany*, samma datum No 105. Till saken hör att frågan om tillträde till offentliga tjänster överhuvudtaget inte regleras i EMRK, eftersom enskilda länder anses ha rätt att själva reglera detta.

10 Dom 8 juli 1986, Series A No. 103.

11 Dom 23 augusti 1992, Series A No. 242-B.

12 Se även *Laranjeira Marques da Silva v. Portugal*, dom 19 januari 2010, ref. i SvJT 2010 s. 419 f, som ytterligare understryker detta, liksom bl.a. målen *Kubaszewski v. Poland*, dom 2 februari 2010, ref. i SvJT 2010 s. 423, *Lombardo and others v. Malta*, dom 24 april 2007, ref. i SvJT 2007 s. 637, *Dupuis and others v. France*, dom 7 juni 2007, ref. i SvJT 2007 s. 646 f, *Lionarakis v. Greece*, dom 5 juli 2007, ref. i SvJT 2007 s. 955, *Diena and Ozolins v. Latvia*, dom 12 juli 2007, ref. i SvJT 2007 s. 957, *Lepojic v. Serbia*, dom 6 november 2007, ref. i SvJT 2008 s. 99, *Campos Damaso v. Portugal*, dom 24 april 2008, ref. i SvJT 2008 s. 607, *Kita v. Poland*, dom 8 juli 2008, ref. i SvJT 2008 s. 894, *Orban et al v. France*, dom 15 januari 2009, ref. i SvJT 2009 s. 674.

Motsvarande tendens finns numera även beträffande högre tjänstemän.¹³

Även de båda s.k. *Sunday Times*-målen gällde samhällsfrågor¹⁴: Det första gällde artiklar om ett farligt läkemedel, vilka publicerades samtidigt som en skadeståndsprocess pågick och därför ansågs utgöra s.k. *contempt of court*, eftersom domstolen ansågs kunna bli påverkad, medan det andra avsåg det på sin tid mycket bekanta s.k. *Spycatcher*-målet. I bägge fallen ansåg EMRD att art. 10 kränkts, även om det i *Spycatcher*-fallet enbart gällde tiden efter det att den omtalade boken *Spycatcher* publicerats i USA (men ändå inte fick publiceras i Storbritannien). I dessa fall har brittiska argument om rättstraditioner, vikten av att värna nationell säkerhet och dylikt således inte vunnit gehör inför EMRD. Tendensen att inte lyssna på denna typ av nationellt präglade argument har snarast förstärkts i domstolens praxis under senare år.¹⁵

Art. 10 skyddar som framgår också rätten att motta information. Detta är naturligtvis en viktig bieffekt av yttrandefriheten, vilket också innebär att begränsningar i denna riskerar att strypa tillgången till fri information i samhället.¹⁶

2008 kom ett viktigt och intressant nytt fall om informationsfrihet i målet *Khurshid Mustafa and Tarzibachi mot Sverige*. Frågan var här om hyresgästers rätt till information hade kränkts genom att fastighetsägaren hade försökt hindra hyresgästen från

att sätta upp en parabolantenn inifrån köket. Svea HovR fann att en sådan installation stred mot hyresavtalet, men hyresgästerna, som kom från Irak och ville se arabisk TV för att kunna följa det politiska läget i sitt hemland, drev frågan vidare till EMRD, som gjorde en helt annan bedömning. EMRD fann att ingreppet, att förbjuda antennens installation i lägenheten, måste vara proportionerligt med hänsyn till det ändamål som föranlett det. Informationsfriheten var här särskilt viktig eftersom klagandena kom från Irak och det saknades andra möjligheter att få denna information. Fastighetens säkerhet påverkades inte genom ingreppet och det fanns inget hot mot ”order and good custom”. Sverige hade därför, genom Svea Hovrätts dom, kränkt art. 10.¹⁷

Domen visar hur EMRD kan utvidga rättigheterna i EMRK och ge dem en delvis ny tolkning, vilken är anpassad till en föränderlig värld.

På senare år märks också på detta område en medvetenhet i EMRD:s praxis om vikten av att skydda mediers källor, på ett sätt som känns bekant från Norden.¹⁸ Denna fråga hänger naturligtvis också nära samman med informationsfriheten.

Redan i ett fall från 1996, *Goodwin v. UK*, klagade domstolen exempelvis att art. 10 inkluderar en rätt för journalister att inte behöva avslöja sina källor och att detta käll- och meddelarskydd rentav är en av pressfrihetens grunder.¹⁹ Avsaknaden av rättsliga garantier i den nationella rättsordningen för att skydda

13 Se t.ex. *Folea v. Roumania*, dom 14 oktober 2008, ref. i SvJT 2009 s. 89, liksom *Klein v. Slovakia*, dom 31 oktober 2006, ref. i SvJT 2007 s. 241 f, *Mamère v. France*, dom 7 november 2006, ref. i SvJT 2007 s. 243, *Foglia v. Switzerland*, dom 13 december 2007, ref. i SvJT 2008 s. 117, *July and Sarl Libération v. France*, dom 14 februari 2008, ref. i SvJT 2008 s. 438, liksom *Godlevskiy v. Russia*, dom 23 oktober 2008, ref. i SvJT 2009 s. 94, *Kayasu v. Turkey*, dom 13 november 2008, ref. i SvJT 2009 s. 102 f.

14 *Sunday Times* (1), dom 26 april 1979, Series A No 30 och *Sunday Times* (2), dom 26 november 1991, Series A No 217 (jämte *The Observer & The Guardian v. U.K.*, dom samma dag).

15 Se beträffande Österrike t.ex. *Wirtschafts-Trend Zeitschriften-Verlags GmbH*, dom 27 oktober 2005, återgiven i SvJT 2006 s. 147.

16 I ett välkänt fall från 1990-talets början rörande det irländska abortförbudet fann EMRD att de klagandes informationsfrihet kränkts. Dessa var kvinnoorganisationer samt enskilda kvinnor som ansåg sig ha ett potentiellt intresse att motta sådan information som en irländsk domstol hade förbjudit spridningen av, dvs. om möjligheten att göra abort vid läkarkliniker i England. Även yttrandefriheten var kränkt, eftersom kvinnoorganisationerna ansågs ha rätt att sprida information om irländska kvinnors lagliga möjlighet att göra abort i andra länder. *Open Door and Dublin Well Woman Centre v. Ireland*, dom 29 oktober 1992, Series A No 246. EMRD kunde därför göra vad EUD tidigare, i målet *SPUC v. Grogan*, C-159/90, ECR I 1991 s. 3905, ansett sig förhindrad eller obehörig att göra, nämligen förklara att de irländska bestämmelserna, så som de tillämpats, kränkte art. 10.

17 Målet är refererat i SvJT 2009 s. 113 f.

18 Se t.ex. *Financial Times Ltd and others v. UK*, dom 15 december 2009, ref. i SvJT 2009 s. 191, *Voskuil v. Netherlands*, dom 22 november 2007, ref. i SvJT 2007 s. 105 f samt *Tillack v. Belgium*, dom 27 november 2007, Appl. No. 20477/05, ref. i SvJT 2007 s. 107 f, rörande en journalist som skrivit i tidningen *Stern* om misstänkt bedrägeri inom EU:s institutioner och sedan, efter att ha anklagats för att ha mutat sig till vissa hemliga handlingar, utsattes för en husrannsakan. Mutanklagelserna kunde emellertid inte styrkas och belgiska myndigheter ansågs därmed ha kränkt art. 10.

19 Dom 27 mars 1996, Appl. No 17488/90.

och upprätthålla detta samt möjlighet att i det konkreta fallet bedöma och värdera om det allmänna intresset av att fullfölja en brottsutredning vägde tyngre än detta källskydd har i en dom från 2010 lett till att Holland ansetts kränka art. 10, vilket är värt att notera.²⁰ Nyligen har som nämnts ovan också Europarådets parlamentariska församling följt upp denna dom genom att i en rekommendation, delvis med anledning av debatten om den ungerska lagen, uttala att journalister aldrig ska behöva röja sina källor om det inte står alldeles klart att det är nödvändigt för att uppnå ett visst angeläget mål och att det allmänna intresset av att så sker väger väsentligt tyngre än intresset av att värna meddelarfriheten och källskyddet.²¹

I art. 10 st. 1 p. 3 ges konventionsstaterna rätt att kräva tillstånd för radio-, televisions- och biografföretag.²² Ursprungligen uppfattades av allt att döma detta undantag så att yttranden som framfördes i dessa medier inte alls omfattades av skyddet i art. 10, men denna uppfattning har efterhand framstått som alltmer föråldrad.

I *Groppera Radio AG and others v. Switzerland*²³ slog sålunda EMRD fast att undantaget i art. 10 st. 1 in fine visserligen ger staterna rätt att t.ex. genom ett licenssystem med tillståndskrav kontrollera hur radio- och TV-verksamhet organiseras, men att detta inte hindrar att kraven i art. 10 st. 2 måste vara uppfyllda även vid begränsningar av yttrandefriheten i dessa media. Utgången i *Informationsverein Lentia and others v. Austria* från 1993, som gällde det statliga österrikiska radio- och TV-monopolet, var därför logisk och tydliggjorde bilden. I Österrike rådde ett reellt totalmonopol för statliga radio- och TV-sändningar. Även sådan rätt för t.ex. ideella föreningar att sända närradio som vid denna tid fanns i Sverige saknades. De klagande önskade få sändningstillstånd. EMRD konstaterade att avsaknaden av möjlighet att få sådant tillstånd var en begränsning av sökandenas yttrandefrihet, som var för långtgående för att kunna motiveras med någon av grunderna i art. 10 st. 2.²⁴

Även om detta inte sägs uttryckligen i domen måste den tolkas som att statliga radio- och TV-monopol under normala förhållanden i dag strider mot art. 10. Det innebär givetvis inte att vem som helst har rätt att sända i radio och TV, men vissa andra än staten måste få sända och urvalet ska ske i enlighet med art. 10 st. 2.

Sammanfattningsvis har därför EMRD:s praxis i yttrandefrihetsfrågor under de senaste tjugo åren inneburit ett starkt ökat skydd för yttrandefriheten och ett minskat hänsynstagande till nationella intressen, inklusive moraluppfattningar, specifika rättstraditioner och invändningar om nationell säkerhet. Även informationsfriheten har härigenom stärkts. Samtidigt är det viktigt att komma i håg att yttrandefriheten i Europa inte är obegränsad och heller aldrig bör vara det. Diskussionen om hur dess gränser bör dras är en av de centrala politiska frågorna i dagens Europa, vilket bland annat debatten om de s.k. Muhammedkarikatyrerna visat.

EU-rätten

Ända sedan sent 1960-tal har de grundläggande mänskliga fri- och rättigheterna haft ett visst – och efterhand stärkt – skydd i EU-domstolens (EUD) praxis. Efter att först ha baserats på allmänna rättsprinciper och medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, har skyddet även kommit att inkludera EMRK och EMRD:s praxis.

Det var i det s.k. *Nold-målet* 1974²⁵ som EUD gick ett steg längre än tidigare och förklarade att inte bara de rättigheter som respekteras i medlemsstaternas grundlagar, utan också reglerna i de internationella konventioner om mänskliga rättigheter vilka medlemsstaterna ratificerat hörde till de allmänna rättsprinciperna. Att internationella konventioner om mänskliga rättigheter var en del av de allmänna rättsprinciperna bekräftades sedan 1979 i det s.k. *Haueravgörandet*.²⁶ Av allra störst praktisk betydelse var att EUD genom dessa avgöranden förklarade att EMRK skulle respekteras inom EU. Härigenom

20 Sanoma Uitgevers BV v. The Netherlands, Appl. No. 38224/03, dom 14 september 2010.

21 Recommendation 1950 (2011), The protection of journalists' sources, p. 5.

22 En tendens är sedan länge att reklam och andra kommersiella yttranden har ett svagare skydd än opinionsbildande yttranden av olika slag. Art. 10 omfattar t.ex. inte någon rätt att sända reklam i radio och TV, vilket den dåvarande kommissionen slog fast i det i Sverige välkända Radio Nova-fallet (17505/90, beslut 11 januari 1993).

23 Dom 28 mars 1990, Series A No. 173.

24 Dom 24 november 1993, Series A No. 276.

25 4/73, ECR 1974 s. 491.

26 Liselotte Hauer v. Land Rheinland-Pfalz, 44/79, ECR 1979 s. 3727.

byggdes rättighetsskyddet ut och blev materiellt tämligen omfattande, även om det länge endast vilade på EUD:s praxis.

Vad så närmare gäller skyddet för pressfriheten inom EU-rätten, så vilar detta på åtminstone tre olika grunder, nämligen EUD:s praxis, den s.k. rättighetsstadgan från 2000, vilken nu har gjorts bindande genom Lissabonfördraget och det s.k. direktivet (2007:65) om audiovisuella tjänster samt medietjänster (som kompletterar ett äldre direktiv 89/552). Även etableringsfriheten samt den fria rörligheten för tjänster, art. 49 respektive 56 i EU:s funktionsfördrag, kan som framgått ovan ha betydelse i relation till den ungerska medielagen.

EU-domstolens i och för sig begränsade praxis om yttrandefrihet följer i stort sett EMRD:s, även om något meddelarskydd ännu inte erkänts, och är därför bland annat skeptisk mot nationella TV-monopol.²⁷ I rättighetsstadgan motsvarar art. 11 st. 1 art. 10 i EMRK, varjämte ett särskilt andra stycke i art. 11 helt kort slår fast att ”Mediernas frihet och mångfald ska respekteras.” Det är dock svårt att avgöra exakt vilken rättslig betydelse som kan tillmätas detta allmänt hållna stadgande, även om det i dag börjar klarna att EUD generellt sett gärna hänvisar till rättighetsstadgans regler.²⁸ Alltjämt tycks dock EUD föredra att direkt tillämpa de regler i EMRK kring vilka det finns en omfattande, främst av EMRD utvecklad praxis framför de nya och stundtals lite mer oklara reglerna i stadgan.

Det nämnda direktivet innebär i princip fri rörlighet för medietjänster inom EU, men utifrån principen att medieföretag regleras och driver sin verksamhet inom ramen för regelverket i den medlemsstat där de har sitt säte. Detta är därför som nämnts ovan en av de punkter där EU-kommissionen riktat kritik mot den ungerska medielagen, som önskar reglera även utländska mediebolags eller bloggares verksamhet på ungersk mark. Till saken hör också att

rättighetsstadgan endast är tillämplig inom EU-rättens materiella tillämpningsområde, varför det utifrån EU-kommissionens perspektiv kan vara särskilt viktigt att visa att den ungerska lagen förutom yttrandefriheten även kränker etableringsfriheten och/eller den fria rörligheten för tjänster eller mediedirektivet (2007:65).

Strängt taget kan man dock gå ett steg längre och rentav säga att de mänskliga rättigheterna oavsett var de härrör från – EMRK, stadgan eller allmänna rättsprinciper – överhuvudtaget inte är tillämpliga inom EU-rätten utanför den materiella EU-rättens tillämpningsområde.

Detta framgår inte minst av *SPUC v. Grogan*, mer känt som det irländska abortmålet. Bakgrunden var här att det irländska anti-abortsällskapet Society for the Protection of Unborn Children (SPUC) inför irländsk domstol stämt aktiva i några studentföreningar (*Grogan m.fl.*), vilka spred information om möjligheterna för irländska kvinnor att göra abort i Storbritannien, för brott mot den irländska grundlagen, enligt vilken abort är förbjudet. SPUC krävde att denna informationsverksamhet skulle förbjudas. High Court i Irland begärde ett förhandsbesked från EG-domstolen, som fann att föreningarnas anknytning till de läkare i Storbritannien vilka utförde aborterna var för svag för att det irländska förbudet mot information av detta slag skulle kunna ses som en begränsning av den fria rörligheten för tjänster. Följaktligen var inte art. 10 EMRK om yttrandefrihet tillämplig i detta fall.²⁹

Av Lissabonfördraget, närmare bestämt art. 6 i EU-fördraget, följer för övrigt också att EU ska ansluta sig till EMRK. Rent praktiskt finns dock ett antal problem rörande hur denna ännu ej genomförda anslutning ska gå till, varför det i dagsläget är oklart när den kommer till stånd; särskilda arbetsgrupper studerar frågan och EUD har nyligen i ett internt policydokument understrukit de praktiska och processuella problem som åtgärden skulle medföra.³⁰

27 Se t.ex. ERT case, C-260/89, dom 13 januari 1991, ECR 1991 I s. 2925, rörande det grekiska TV-monopolet. I denna dom, som ju kom före det ovan vid fin 24 nämnda *Lentia*-målet, uttalade EUD att begränsningar av yttrandefriheten och andra rättigheter måste tolkas mot bakgrund av EMRK, som utgör en del av EU-rättens allmänna principer. Se även från denna tid mål C-288/89, *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda et al*, ECR 1991 I s. 4007.

28 Se t.ex. det i Sverige välkända *Laval*-målet om fri rörlighet på arbetsmarknaden i förhållande till fackliga stridsåtgärder, C-341/05, *Laval un Partneri Ltd v. Svenska Byggnadsarbetarförbundet and Others*, ECR 2007 I p. 11767.

29 159/90, ECR 1991 s. 4685. Irland fälldes dock senare av EMRD för kränkning av yttrandefriheten; se *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, dom 29 oktober 1992, Series A No 246.

30 Diskussionsunderlag, 5 maj 2010, tillgängligt på EUD:s hemsida www.curia.eu.int. Se även Europarådets parlamentariska församling, Committee of Legal Affairs and Human Rights, ASJur (2007) 53. Det kan dock noteras att det numera i varje fall principiellt anses vara möjligt för EU att ansluta sig till EMRK, till skillnad från 1996, då EU i yttrandet 2/94, ECR 1996 I s. 1788 avstyrkte detta.

Oavsett hur det går med detta bör dock det på senare år stärkta rättighetsskyddet inom EU-rätten understrykas. Detta är viktigt inte minst för att förstå varför kommissionen reagerat så hårt mot den ungerska lagen och hur man från kommissionens sida resonerat kring exempelvis en eventuell fördragsbrottstalan. Till bilden hör också möjligheten att sedan 1999, då Amsterdamfördraget trädde i kraft, vidta sanktioner mot medlemsstater som kränker de mänskliga rättigheterna. Dessa sanktioner kan enligt art. 7 (tidigare art. 6) i EU-fördraget utlysas mot medlemsstater som bryter mot unionens i art. 2 i samma fördrag uttryckta värdegrund i form av respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstat och respekt för de mänskliga rättigheterna. De aktualiserades som nämnts ovan i samband med den s.k. Österrikebojkotten 2000, men är troligen minst lika intressanta i detta sammanhang.

Något om svensk rätt

Svensk rätt erbjuder genom två separata grundlagar, Tryckfrihetsförordningen från 1949 och Yttrandefrihetsgrundlagen från 1991, ett ovanligt väl utbyggt skydd för pressens frihet. Dessa grundlagars reglering är internationellt sett ovanlig, bland annat genom ett speciellt ansvarssystem för utgivare och en särskild processordning då pressens ansvar ska prövas, med en slags oskyldighetspresumtion för det skrivna ordet inbyggt i själva rättegången. Även meddelarskyddet ryms i båda dessa grundlagar (se 3 kap. TF och 2 kap. YGL), vilka innehåller ett uttryckligt efterforskningsförbud för myndigheter gentemot journalisters källor och från och med 2010 även ett s.k. *repressalieförbud* mot sanktioner för bruk av yttrandefriheten.³¹

Det kan nämnas att den s.k. Yttrandefrihetskommittén hösten 2010 i ett delbetänkande för framtiden föreslagit tre alternativ till ny rättslig reglering på yttrandefrihetsområdet.³² Förslagen blev genast mycket omdiskuterade och den livliga debatten om dem får sägas ha visat att den nuvarande ordningen i TF och YGL har ett brett stöd inom medierna. Det är en öppen fråga om någon större reform av regelsystemet överhuvudtaget är möjlig.

4 Slutsatser och rättslig bedömning

Den analys som görs nedan inriktas först på en närmare genomgång av den ungerska lagen, i dess ursprungliga lydelse, för att se i vilken utsträckning den kan ses som ett reellt hot mot det ”fria ordet” samt i hur hög grad den får sägas strida mot rådande europeisk standard på yttrandefrihetsområdet. Därefter görs en både juridisk och politisk analys av några av de sanktionsförslag mot Ungern som har framförts av EU-kommissionen respektive inom EU-parlamentet. Slutligen ska något sägas om den nu rådande situationen, med de lagändringar som efter protesterna har genomförts från ungersk sida.

Inledningsvis bör då konstateras att den livliga europeiska diskussionen om den nya medielagen till stor del får ses i samband med en allmän oro över tendenser i Ungern till total politisk dominans av ett parti, nämligen högerpartiet Fidesz som vann en stor valseger 2010. Som exempel kan hänvisas till den välkända ungerskfödda författaren och filosofen Agnes Heller, som i en debatt ordnad av den gröna gruppen i EU-parlamentet den 1 mars menade att regeringen genom sina maktanspråk ”kriminaliserade” 20 års demokratisk övergångsprocess i Ungern.³³

Parallellt med denna utveckling har även framgångar för högerextrema partier och ett hårdnande tonläge mot etniska minoriteter som romer väckt uppmärksamhet och oro. Nu måste dock konstateras, för att få rätt perspektiv vad gäller just detta, att oavsett dess syften så är ett av medielagens mest karakteristiska drag det mycket starka skyddet för och hårda sanktionerna mot allsköns kränkningar av känsliga eller utsatta individer, minoriteter och grupper, vars rättigheter även i övrigt skyddas på alla möjliga sätt (se t.ex. art. 99 om rätt till information på minoritetsspråk). I stort sett alla yttranden som kan väcka anstöt hos dessa grupper, vare sig det är av religiösa, etniska eller mer filosofiska skäl är i princip förbjudna. Gränsdragningarna och avvägningarna kring det i Sverige välkända brottet hets mot folkgrupp (jfr TF 7:4 p. 11 och Brottsbalken 16 kap. 8 §) saknar varje motsvarighet i denna tämligen urskiljningslösa kriminalisering (se t.ex. art. 24). Om den ungerska lagen här ska anklagas

31 Se närmare härom prop. 2009/10:81 s. 62 ff.

32 Se SOU 2010:68, Ny yttrandefrihetsgrundlag?.

33 Se <http://www.euractiv.com/en/future-eu/philosopher-sparks-hungarian-clash>.

för något så är det snarast att den är överkänslig mot kränkningar av allehanda slag och därför faktiskt driver minoritetsskyddet för långt.

Vad gäller övriga delar av lagen så var naturligtvis det ursprungliga kravet på "balanserad rapportering" för alla medier överdrivet. Hur många startar t.ex. bloggar eller privata radiostationer med detta i åtanke? Här framstår den utlovade ändringen som synnerligen motiverad. Detsamma måste sägas om det ursprungliga kravet på registrering och krav på förhandstillstånd för verksamheten, som tämligen klart strider mot praxis från EUD och i synnerhet EMRD. Ändringar beträffande lagens tillämplighet i förhållande till utländska medieföretag är välkomna utifrån EU-rättens krav, men berör kanske trots allt i mindre utsträckning direkt fundamentala yttrandefrihetsfrågor.

Vad som däremot kommer att kvarstå i lagen, och som inger både förvåning och oro, är inte bara den nya mediemyndigheten med sina vidsträckta befogenheter, utan även en mängd andra övervakande och kontrollerande myndigheter. Regleringen av dessas mångskiftande verksamhet upptar faktiskt större delen av lagens innehåll (art. 84-202).

Förutom den bekanta Mediemyndigheten (art. 109 ss) med ordförande, vice ordförande, generaldirektör samt en ställföreträdande sådan och ett särskilt medieråd (art. 123 ss), finns här en Public Service Foundation, som ägs av de stora ungerska – främst statliga – medieföretagen (art. 84 ss), dess styrelse eller *Board of Trustees*, en särskild Public Service Board (art. 97), en National News Agency med särskilda uppgifter (art. 101), generaldirektörer för en organisation som heter Public Service Broadcasters (art. 102), vilken även har en Supervisory Board (art. 106), en särskild Media Service Support and Asset Management Fund (art. 136), ett institut för medievetenskap placerat under medierådet vid mediemyndigheten (art. 138) samt även en särskild media- och kommunikationskommissionär (art. 139 ss) och en Self-regulatory body (art. 197). Denna tämligen byråkratiska organisation ger alldeles bortsett från den påfallande överregleringen ett intryck både av att staten hårt önskar styra den ungerska medievärlden och att denna är tämligen korporativ till sin karaktär, genom de stora medieföretagens klara koppling till och medverkan i flera av de nämnda organen, av vilka den viktigaste, Mediemyndigheten, som nämnts ovan direkt kontrolleras av regeringspartiet Fidesz. Medierådet och Mediemyndigheten har omfattande möjligheter

att väcka talan mot misshagliga medieföretag eller sådana som påstås ha brutit mot lagen vid såväl allmänna domstolar som förvaltningsdomstolar (art. 144 ss). Medierådet har också förutom övervakande befogenheter över hela mediemarknaden (art. 168 ss, 182) en omfattande egen beslutsrätt i tillståndsfrågor med mera, även om dessa beslut normalt går att överklaga till domstol (art. 163, 172 ss).

Här är det faktiskt svårt att hitta motsvarande kontrollapparat i något europeiskt land, med undantag möjligen för Ryssland och Vitryssland. Också globalt sett torde liknande kontrollapparater över mediesektorn vara sällsynta utanför rena diktaturstater. Även om några eller rentav flertalet av de olika myndigheternas befogenheter gentemot utländska företag och avsändare lär försvinna efter den aviserade lagändringen, så framstår det som gåtfullt att en regering med utomordentligt stor majoritet i parlamentet och allmänt gott grepp om statsapparaten velat driva igenom ett system med en sådan nästan total statlig kontroll över stort och smått inom medieområdet. Här lär därför diskussionen fortsätta, liksom vad gäller exempelvis kontrollen av meddelarskyddet (där reglerna inte heller ändras till följd av kritiken). Även konflikter med art. 6 i EMRK om rätten till en rättvis rättegång är tänkbara till följd av den i vissa avseenden domsliknande makt som särskilt Medierådet fått; detta kan exempelvis ganska ofta döma ut böter mot felande medieföretag (se t.ex. art. 187 i lagen, liksom art. 177-178). Att något fall rörande myndigheternas kontrollmöjligheter inom kort hamnar i EMRD är ingen särskilt djärv gissning. En annan möjlighet som bör uppmärksammas är att något medieföretag på EU-rättslig grund väcker talan mot lagen vid en ungersk domstol, som sedan har möjlighet att begära förhandsbesked om lagens förenlighet med EU-rätten från EU-domstolen (art. 267 i Fördraget om EU:s funktionssätt). Om parten begär att domstolen ska göra så kan ju detta även bli ett slags test på ungerska domstolars självständighet.

På ett mer principiellt juridiskt plan ska också två särskilda aspekter på den förda debatten och dialogen mellan EU och Ungern uppmärksammas, även om de inte lär aktualiseras omedelbart. Om EU-kommissionen verkligen hade väckt talan mot Ungern inför EUD, så hade detta veterligen varit första gången som en sådan fördragsbrottstalan mot en medlemsstat initierats på grund av en renodlad MR-fråga (även om målet då sannolikt också hade rört etableringsfrihet och fri rörlighet för tjänster). Och

den gröna parlamentsgruppens förslag om sanktioner mot Ungern hade om de genomförts i vart fall haft en solidare rättslig grund än motsvarande agerande – dock inte fullt genomfört – mot Österrike 2000. Dessa sanktioner kan alltså enligt art. 7 i EU-fördraget utlysas mot medlemsstater som bryter mot unionens i art. 2 i samma fördrag uttryckta värdegrund i form av respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstat och respekt för de mänskliga rättigheterna.³⁴ Österrikes ”brott” i sammanhanget var att ett misshagligt parti inträtt i regeringen, men eftersom inga överträdelser av de uppräknade värdena som sådana var för handen, var det tämligen givet att de halvhjärtat införda ”sanktionerna” mot landet snart måste upphöra. Den ungerska medielagen aktualiserar däremot på ett

helt annat och mer konkret sätt frågan om när sådana sanktioner kan och bör bli aktuella. Sannolikt gäller detta även efter de nu beslutade lagändringarna, inte minst i ljuset av förslaget till ny ungersk konstitution, som lär träda i kraft 2012.

Oavsett hur den fortsatta diskussionen om den kontroversiella lagen kommer att gestalta sig, kan därför konstateras att detta ärende redan gett upphov till en mängd viktiga och intressanta Europarättsliga frågor, särskilt om skyddet för yttrandefriheten. Det finns därför anledning för alla som är intresserade av dessa frågor, vilka är relevanta även för många andra europeiska stater³⁵, att fortsätta följa utvecklingen i Ungern med stor uppmärksamhet.

34 Artikeln fortsätter sedan: ”Dessa värden ska vara gemensamma för medlemsstaterna i ett samhälle som kännetecknas av mångfald, icke-diskriminering, tolerans, rättvisa, solidaritet och principen om jämställdhet mellan kvinnor och män.”

35 Här kan förutom Ryssland och Vitryssland även hänvisas bl.a. till situationen i Turkiet.

Europapolitisk analys

European Policy Analysis

2011

2011:1epa

How Small are the Regional Gaps? How Small is the Impact of Cohesion Policy? A Commentary on the Fifth Report on Cohesion Policy

Author: Daniel Tarschys

2010

2010:14epa

Mollifying Everyone, Pleasing No-one? An Assessment of the EU Budget Review

Författare: Iain Begg

2010:13epa

Reform av EU:s marknad för finansiella tjänster – från Lamfalussy till Lissabon

Författare: Josefin Almer

2010:12epa

Kommittologin efter Lissabon: en kommentar till förslaget till ny kommittologiförordning

Författare: Josefin Almer

2010:11epa

Social and Employment Policy in the EU and in the Great Recession

Författare: Giuseppe Bertola

2010:10epa

The Socio-Economic Asymmetries of European Integration

or Why the EU cannot be a "Social Market Economy"

Författare: Fritz W. Scharpf

Strengthening the Institutional Underpinnings of the Euro (2010:9epa)

Författare: Stefan Gerlach

2010:8epa

Papperslös, laglös rättslös? Papperslösa migranternas rättsliga ställning

Författare: Shannon Alexander, Markus Gunneflo, Andreas Inghammar, Gregor Noll och Mats Tjernberg

2010:7epa

Från finanspolitiska räddningspaket till global skuldsättning

Författare: The European Economic Advisory Group

2010:6epa

The European External Action Service: towards a common diplomacy?

Författare: Maxime Lefebvre och Christophe Hillion

2010:5epa

Nu har en majoritet svenskar mentalt gått med i EU

Författare: Sören Holmberg

2010:4epa

Kan Lissabonfördraget minska EU:s sociala underskott?

Författare: Jörgen Hettne

2010:3epa

Förstärkt finansmarknadstillsyn i EU – Insikter från litteraturen

Författare: Jonas Eriksson och Henrik Sikström

2010:2epa

Rethinking How to Pay for Europe

Författare: Iain Begg

2010:1epa

Internal and External EU Climate Objectives and the Future of the EU budget

Författare: Jorge Núñez Ferrer

2009

2009:14epa

The Eastern Partnership: Time for an Eastern Policy of the EU?

Författare: Anna Michalski

2009:13epa

Out in the Cold? Flexible Integration and the Political Status of Euro-Outsiders

Författare: Daniel Naurin and Rutger Lindahl

2009:12epa

From Zero-Sum to Win-Win? The Russian Challenge to the EU's Eastern Neighbourhood Policies

Författare: Hiski Haukkala

2009:11epa

The CAP and Future Challenges

Författare: Mark Brady, Sören Höjgård, Eva Kaspersson och Ewa Rabinowicz

2009:10epa

A Legal Analysis of the Global Financial Crisis from an EU Perspective

Författare: Sideek Mohamed Seyad

2009:9epa

An EU Strategy for the Baltic Sea Region: Good Intentions Meet Complex Challenges

Författare: Rikard Bengtsson

2009:8epa

What to Expect in the 2009-14 European Parliament: Return of the Grand Coalition?

Författare: Simon Hix

2009:7epa

The 2009 Swedish EU Presidency: The Setting, Priorities and Roles

Författare: Fredrik Langdal and Göran von Sydow

2009:6epa

Varför ska Sverige gå med i EMU?

Författare: Lars Calmfors

2009:5epa

When Lab Results are not Sufficient: On the Limitations of Science in Tackling Modern Food Regulatory Concerns

Författare: Karolina Zurek

2009:4epa

EU alltmer accepterat

Författare: Sören Holmberg

2009:3epa

Stockholmsprogrammet – ett ambitiöst program för frihet, säkerhet och rättvisa?

Författare: Anna Södersten

2009:2epa

Democracy Promotion in a Transatlantic Perspective: Reflections from an expert working group

Författare: Anna Michalski

2009:1epa

Foreign Policy Challenges for the Obama Administration

Författare: John K. Glenn