



KANDIDAT

381

PRØVE

JUS2006 1 Norske og internasjonale rettslige institusjoner

Emnekode	JUS2006
Vurderingsform	Skriftlig eksamen
Starttid	17.01.2022 08:00
Sluttid	17.01.2022 14:00
Sensurfrist	07.02.2022 22:59
PDF opprettet	22.03.2022 11:02

Seksjon 1

Oppgave	Tittel	Oppgavetype
i	Informasjon	Informasjon eller ressurser
1	Oppgave 1	Langsvar
2	Oppgave 2	Langsvar

1 Oppgave 1

Det står på Høyesteretts nettside at "Høyesteretts hovedoppgave er gjennom sine avgjørelser å bidra til rettsavklaring og rettsutvikling." Forklar kort hva dette betyr. Forankre svaret i maktfordelingsprinsippet.

Skriv ditt svar her**1. Innledning**

Høyesterett er den øverste dømmende statsmakt i Norge. Høyesteretts myndighet er nedfelt i Grunnloven i §88, hvor det heter at "Høyesterett dømmer i siste instans". Bestemmelsen viser domstolens høye stilling i det norske rettssystem.

Høyesterett skal i hovedsak avgjøre prinsipielle avgjørelser, og hovedoppgaven til domstolen er å bidra til rettsavklaring og rettsutvikling gjennom sine avgjørelser, jf. Andenæs og Fliflet, (2017) s. 256.

I den videre fremstilling redegjøres det for Høyesteretts hovedoppgave, forankret i maktfordelingsprinsippet.

2. Høyesteretts hovedoppgave

Det er på det rene at Høyesterett kun behandler de saker som ankes til domstolen. Domstolen kan ikke ta opp saker av eget initiativ, slik som de underordnede domstolene i Norge, jf. Andenæs og Fliflet, (2017) s. 256. I tillegg til dette følger det av Grl. §89 at domstolen "har rett og plikt til å prøve om lover og andre beslutninger" er i strid med Norges Grunnlov.

Når Høyesterett fremstiller seg selv som et organ som skal bidra til rettsavklaring og rettsutvikling, er det en henvisning til de avgjørelser som tas i Høyesterett.

Domstolen avgjør som sagt prinsipielle avgjørelser som blir anket etter behandling i de underordnede domstolene. Det er ankeutvalget i Høyesterett som avgjør om anken er av så betydningsfull art at den skal tas opp for domstolen.

Rettsavklaringen skjer ved at Høyesterett tar opp saker til behandling, hvor saksspørsmålet gjelder et område i rettssystemet som er uavklart, utydig eller som reiser viktige spørsmål om tolkningen av bestemmelsen.

Det er klart at Høyesterett i mange tilfeller avklarer rettstilstanden på et område når den avsier dom i en sak. Høyesterett avklarer ved sine avgjørelser hva som er gjeldende rett på et rettsområde som hittil har vært uavklart.

Noen eksempler på rettsavklaring som Høyesterett gjentatte ganger har stått overfor, er myndighetsoverføring etter Grunnloven §26 annet ledd. Bestemmelsen sier at det ved inngåelse av traktater av "særlig stor viktighet", og i tilfeller hvor inngåelse av en traktat innebærer "en ny lov eller stortingsbeslutning", kreves Stortingets samtykke.

I HR-2021-655-P var saken at Stortinget stilte spørsmål til Høyesterett om Stortinget kunne samtykke etter grl. §26 annet ledd, til deltakelse i to beslutninger i EØS-komiteen som gjaldt EU sin fjerde jernbanepakke.

I redegjørelsen gjennomgår Høyesterett rettskildefaktorer som er relevant ved tolkningen av bestemmelsen, og klargjør hvilken vekt de relevante faktorene har på det aktuelle området. I tillegg klargjør domstolen distinksjonen mellom Grl. §26 annet ledd og Grl. §115.

Spørsmålet i saken var om Stortinget kunne samtykke med alminnelig flertall etter §26 annet ledd, eller om deltakelsen var av slik art at den måtte anses for å overgå kriteriet om "lite inngripende". Konklusjonen i saken var at beslutningen ikke behøvde å gå veien om kvalifisert flertall i §115 ettersom beslutningen regnes som lite inngripende.

En lik sak fra 2018 gjaldt EU sin tredje jernbanepakke. I HR-2021-417-P samtykket Stortinget til EU sin tredje jernbanepakke. En organisasjon - Nei til EU - anla sak mot staten og hevdet at samtykket var av så inngripende karakter at samtykke måtte skje etter §115. De mente at å ta EUs regler om jernbanepakken inn i EØS-avtalen medførte en myndighetsoverdragelse som ikke kunne gjennomføres med alminnelig flertall etter §26.

Det fremgår av dommen at den aktuelle saken inneholdt særlig behov for å få prøvd og avklart rettsspørsmål på det aktuelle rettsområdet. Førstvoterende uttaler i avsnitt 186 i forbindelse med at søksmålet ble fremmet, at det avgjørende for dommeren var at slike omstridte, uavklarte og prinsipielle rettsspørsmål måtte kunne avklares ved dom.

Når det er snakk om Høyesterett rolle ved rettsutviklingen, er det klart at de dommer som avgjør uklare rettsstillinger eller som ikke gir klar anvisning på hvilke rettigheter som følger, vil avgjørelse fra Høyesterett bidra til å utvikle retten på det området.

Opgaven med rettsutvikling for Høyesterett er å utvikle og utarbeide ny rett der det hittil ikke har befunnet seg rettskilder eller hvor rettsområdet er uavklart.

Et eksempel på tilfeller hvor Høyesterett har bidratt til rettsutvikling er de tilfeller hvor domstolen har gitt retningslinjer for et vurderingstema, eller oppstilt momenter som er relevante ved en rettstvist.

En kan for eksempel se læren om *condictio indebiti* som en rettsutvikling. Reglene for læren er ulovfestet og finnes ikke nedfelt i norsk lov. Reglene er likevel klare og faste, i form av ulovfestede prinsipper som er utviklet gjennom rettspraksis av Høyesterett. Rt. 1985 s. 290 Birgo-dommen er den første dommen som formulerte *condictio indebiti* retningslinjene.

Domstolene i Norge skal være uavhengige og selvstendige i tråd med maktfordelingsprinsippet. Dette er nedfelt i Grunnloven §95 som sier at "alle har rett til å få sin sak avgjort av en uavhengig og upartisk domstol".

3. Forankring i maktfordelingsprinsippet

Maktfordelingsprinsippet innebærer at statsmakten skal fordeles på tre uavhengige organer. I Norge er statsmakten fordelt på Kongen (Regjeringen), Stortinget og Høyesterett.

En kan se at maktfordelingsprinsippet gjenspeiles i domstolens uavhengighet, og det faktum at det ikke er noen av de andre statsmaktene eller norske myndigheter som kan påvirke de avgjørelsene som tas i Høyesterett.

En kan tydelig se at maktfordelingsprinsippet medfører at det er Høyesterett som er ansvarlig for avklaringen og utviklingen av rettsstillingen i det norske rettssystem. Til tross for at det er Stortinget som vedtar lover, er det Høyesterett som har ansvaret for å avklare de rettstvistene som oppstår, og videreutvikle retten der det er behov for nærmere regulering.

Maktfordelingsprinsippet innebærer at Stortinget er den lovgivende myndighet, og som vedtar lover. Det er Høyesterett som er den dømmende myndighet, og som dømmer i siste instans.

Høyesterett har også i oppgave å overprøve beslutninger fra Stortinget, uten at Stortinget eller Regjeringen kan blande seg inn. Maktfordelingsprinsippet forhindrer innblanding i Høyesteretts anliggender, og gjør at Høyesterett alene er ansvarlig for rettsavklaring og -utvikling.

4. Avsluttende bemerkninger

Etter maktfordelingsprinsippet, som fordeler statsmakten på de tre statsmaktene - den lovgivende, utøvende og dømmende makt - i norsk rettsstystem, er det klart at Høyesterett skal avgjøre den enkelte sak uavhengig av de andre statsmaktene.

Avgjørelsene fra Høyesterett bidrar som redegjort over til rettsavklaring og rettsutvikling. På bakgrunn av maktfordelingsprinsippet kan en si at det er Høyesterett alene som er ansvarlig for utviklingen av rettstilstanden i Norge, samt alene ansvarlig for avklaringen av tvilsomme rettsspørsmål.

Maktfordelingsprinsippet innebærer også at dommerne i Høyesterett ikke er valgbare for Stortinget. Dette igjen medfører at den dømmende makt ikke påvirkes av statsrådene og stortingsrepresentantene i Norge.

Referanseliste:

- Andenæs, Johs, Fliflet, Arne. (2017) Statsforfatningen i Norge. 11. utg. Oslo: Universitetsforlaget

2 Oppgave 2

Redegjør for grunnleggende utgangspunkter og tolkningsmomenter for grunnlovtolkning; sammenlign med regler og tolkningsmomenter for tolkningen av traktater etter Wien-konvensjonen. Redegjør for EØS-rettens betydning som tolkningsmoment for norsk rett og presumsjonsprinsippets rolle i den sammenheng.

Skriv ditt svar her**1. Innledning**

Grunnloven er Norges høyeste rettskilde, og har forrang fremfor alle andre nasjonale regler. Det innebærer at ved motstrid mellom bestemmelser i Grunnloven og andre bestemmelser i lover eller forskrift, vil grunnlovsbestemmelsen gå foran.

For å kunne anvende Grunnloven, må en tolke bestemmelsene slik som ved alminnelig rettsanvendelse. Tolkningen av Grunnloven må gjøres i lys av de forhold som gjør seg gjeldende i samfunnet på det aktuelle tidspunktet, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s. 56.

I den videre fremstillingen redegjøres det for retningslinjer for tolkningen av Grunnloven, sammenlignet med retningslinjene for traktatolkning. Videre redegjøres det for presumsjonsprinsippet og EØS-rettens betydning som tolkningsmoment.

2. Grunnlovstolkning

Det vil, som ved tolkning av alminnelig lov, være flere anerkjente tolkningsmomenter som gjør seg gjeldende for tolkningen av Grunnloven. Det er klart at tolkningen av Grunnloven likevel vil skille seg fra tolkning av vanlig lov. Dette er fordi de senere årene har gjort at flere internasjonale regler og bestemmelser har fått større innpass i det norske rettssystem, og fordi Høyesterett har gjennom årene avgjort og behandlet flere sentrale spørsmål om grunnlovstolkning (Fliflet, Jussens venner (vol. 48) 2013, s. 140).

Da Grunnloven ble undertegnet i 1814 hadde den en helt annen utforming enn den grunnlov vi kjenner i dag. Grunnloven ble utformet med tanke på at praksis i ettertid skulle bidra til å avhjelpe problemene som oppsto på bakgrunn av en ufullstendig og uoversiktlig grunnlov. Ordlyden i Grunnloven var derfor helt avgjørende for anvendelsen og tolkning av bestemmelsene, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s. 57.

Etter de endringer som er foretatt i Grunnloven helt frem til i dag, er det klart at det ikke lenger er bare ordlyden som fungerer som tolkningsmoment. Retts- og samfunnsutviklingen har bidratt til grunnlovstolkningen ved å tilføre domsavgjørelser, juridisk teori og forvaltningspraksis. Disse momentene er blant flere, sentrale momenter ved tolkningen av Grunnlovens bestemmelser.

2.1 Tolkningsmomenter**2.1.1 Ordlyden**

Utgangspunktet for grunnlovstolkning er alminnelig tolkningslære. Ordlyden vil som regel være springbrettet for tolkningen av bestemmelsene. Det er imidlertid klart at ord og begreper inntatt i den opprinnelige 1814-teksten, ikke lenger vil ha det samme innhold i dag som på den tid. En må derfor alltid huske å tolke Grunnlovens ordlyd i tråd med samfunnsutviklingen og rettssystemet på tolkningstidspunktet.

Problemene som oppstår med gamle begreper i Grunnloven har i stor grad blitt avhjulpet av de mange grunnlovsrevisjonene i de senere år. Flertallet av bestemmelsene har blitt endret og omformulert for å bedre gi uttrykk for Grunnlovens formål.

Når det gjelder de bestemmelser som ikke har blitt endret siden Grunnlovens undertegnelse, kan en likevel ikke tillegge datidens betydning av begrepene og ordene i teksten. Det er på det rene at i de mange årene siden 1814 vil samfunnsutviklingen og rettsutviklingen gått så langt at innholdet i begrepene likevel vil ha et annet innhold uten å behøve å omformulere lovteksten, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s. 56.

2.1.2 Forarbeidene

Forarbeidene til Grunnloven vil kunne ha stor vekt avhengig av hvilke bestemmelser det gjelder. Forarbeidene kan redegjøre for formålet bak Grunnloven, og formålet bak den enkelte lovbestemmelsen. I tillegg vil enkelte forarbeider også inneholde retningslinjer for hvordan den enkelte bestemmelsen skal tolkes og anvendes.

Forarbeider av relevans er blant annet NOU og uttalelser i lovproposisjon. Andre forarbeider som f.eks. Stortingskomiteens innstillinger og uttalelser vil være av veiledende betydning for anvendelsen.

Spørsmålet er så hvilken vekt som skal tillegges forarbeidene. Det er klart at forarbeidene ikke har noen generell likevekt for alle Grunnlovens bestemmelser. Vekten vil variere avhengig av hvilken bestemmelse det er snakk om.

Forarbeidene til nyere og reviderte grunnlovsbestemmelser vil kunne ha større vekt enn forarbeidene til uendrede, gamle bestemmelser. Når det gjelder bestemmelser som f.eks. §100 og §82 vil forarbeidene kunne tillegges større vekt ettersom forarbeidene er av nyere tid, og som regel inneholder opplysninger om bestemmelsens forståelse og anvendelse, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s.58.

Rettsanvenderen skal være varsom med å tillegge vekt på forarbeidene til gamle, uendrede bestemmelser. Bestemmelsene som har stått uendret i all tid vil ikke på samme måte gjenspeile dagens rettssystem og samfunnsutvikling, ettersom det vil være 1814-dagens forestillinger som er grunnlaget for forarbeidene.

2.1.3 Praksis

Rettspraksis fra domstolene, forvaltningspraksis og myndighetspraksis vil være sentrale tolkningsmomenter ved grunnlovstolkning.

Som sagt var 1814-grunnloven utformet med tanke på at praksis skulle utfylle hullene i grunnlovsteksten. Gammel praksis etter Grunnloven vil derfor ha stor vekt, til tross for at den er gammel. Det er her ikke snakk om noen konstitusjonell sedvanerett ved praksisen, ettersom den ikke er langvarig og fast, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s.59.

Mange av Grunnlovens bestemmelser er utformet til formål for de politiske myndigheter i Norge. Et eksempel på en slik bestemmelse er grl. §49 om at Stortinget har den lovgivende makten i Norge. Stortinget og Regjeringens praksis vil derfor kunne tillegges betydning ved tolkningen.

Ved tolkningen av bestemmelser som skal verne om den enkelte borger, vil domstolenes praksis tillegges stor vekt. Slike bestemmelser er f.eks. grl. §97 om forbudet mot lover med tilbakevirkende kraft. Høyesterett har avgjort flertallige saker hvor spørsmålet er om tilfellet er i strid med §97. HR-2018-1906-A gjaldt krav om tilbakeføring av en fast eiendom til et legat. Spørsmålet i saken var om avtalt tilbakeføringsrett var falt bort etter løsningsrettsloven §6, eller om loven måtte tolkes innskrenkende etter grl. §97. Høyesterett fant at løsningsretten falt inn under løsningsrettsloven, og dermed ikke kom i strid med Grunnlovens forbud mot lover med tilbakevirkende kraft.

Høyesterett har gjentatte ganger avklart tvil når det gjelder Grunnlovens bestemmelser. I HR-2021-417-P drøftet Høyesterett tolkningen av og forholdet mellom grl. §26 og §115 som gjelder myndighetsoverføring.

Saken gjaldt spørsmål om Stortingets samtykke til EU sin tredje energimarkedspakke, og om slikt samtykke måtte gis med alminnelig flertall etter §26, eller med 3/4 flertall etter §115. Stortinget hadde samtykket til energimarkedspakken etter §26 annet ledd. Førstvoterende redegjorde grundig for forholdet mellom bestemmelsene og la vekt på at bestemmelsene tok sikte på å regulere kompetanse- og saksbehandlingsregler for myndighetene, og ikke regulering av borgernes rettigheter. Førstvoterende uttalte at regjeringen "ikke kunne ha inngått avtalen ... uten Stortingets samtykke", altså etter §26 annet ledd.

2.1.4 Bestemmelsens formål

I de tilfeller hvor bestemmelsens formål kan bringes på det rene, vil formålet være av sentral betydning for tolkningen. Formålet med bestemmelsen gjenspeiler hva loven søker å oppnå med reguleringen, og det kan derfor være relevant å se hen til dette.

Et eksempel hvor formålet betydning tillegges vekt er ved tolkningen av grl. §97 om lover med tilbakevirkende kraft. Ordlyden i bestemmelsen taler for at nye strafferettslige lover ikke får anvendelse på tidligere begåtte handlinger. Formålet med regelen er beskyttelse for borgeren mot maktovergrep fra staten. En kan derfor ikke lese bestemmelsen etter ordlyden, og formålet må tillegges vekt, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s.59.

2.1.5 Juridisk teori

Mengden av juridisk teori har økt betydelig de siste årene. Teorien gir som regel en fremstilling av dagens rettsoppfatning i tråd med samfunnstuviklingen. Juridisk teori vil derfor kunne gi lovanvenderen retningslinjer ved tolkningen av bestemmelsen.

Uttalelser fra sakkyndige i forbindelse med myndighetenes syn på aktuelle spørsmål vil også være av betydning i tilfeller det er relevant. Det er ikke sjeldent at Stortinget eller Regjeringen innhenter sakkyndige til å uttale seg om et rettsspørsmål.

2.1.6 Hensynet til sammenheng i systemet

Med uttrykket hensynet til sammenheng i systemet, taler vi om at tilfeller som ligger så nært til en bestemmelse som regulerer det aktuelle tilfelle, vil det være naturlig å anvende denne bestemmelsen.

Andenæs og Fliflet i Statsforfatningsrett gir eksempler på slik sammenheng i systemet. Grunnloven §105 oppstiller et påbud om full erstatning ved ekspropriasjon til eieren. Det må, etter hensynet til sammenheng, være slik at bestemmelsen også gjelder ekspropriasjon av bruksrett, jf. Andenæs og Fliflet, 2017, s. 60.

2.2 Traktattolkning

Traktater er folkerettslige avtaler mellom stater eller mellom stater og internasjonale organisasjoner. Traktater må på lik linje med andre rettskilder, tolkes og klarlegges for å kunne forstå rettighetene og pliktene som springer ut av avtalen.

Wien-konvensjonen av 1969 om traktatretten har regler om tolkning av traktater. Norge er ikke tilsluttet konvensjonen, men Den internasjonale domstolen har uttalt at konvensjonen kan anses som en kodifisering av eksisterende folkerett. Konvensjonen kan dermed sees på som folkerettslig sedvanerett, og sies å gjelde for traktattolkning i Norge også, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s. 96. Konvensjonen art. 31-33 inneholder retningslinjer for hvordan tolkningen av traktater skal skje.

Etter konvensjonen art. 2 første ledd (a) er det klart at reglene i konvensjonen bare får anvendelse på skriftlige traktater som er inngått mellom stater. Traktater inngått mellom internasjonale organisasjoner og stater faller dermed utenfor.

I den videre fremstilling redegjøres det for reglene for traktattolkning sammenlignet med reglene for grunnlovstolkning. En viktig forutsetning for den videre redegjørelsen er det faktum at reglene for traktattolkning er regler som gjelder for tolkning av avtaler, hvor det finnes to parter. Reglene for grunnlovstolkning gjelder tolkning av en lov, hvor det ikke er en part på den andre siden.

2.2.1 Hovedregelen

Hovedregelen om tolkning finner vi i art. 31. Her fremgår det at tolkningen skal skje i god tro i samsvar med den opprinnelige meningen bak vilkårene i traktaten, og i lys av traktatens gjenstand og formål.

Utgangspunktet for tolkningen tas altså i ordlyden i teksten. Som vi klart ser er utgangspunktet for grunnlovs- og traktattolkning det samme. Begge tekstene skal tolkes med utgangspunkt i ordlyden.

Etter art. 31 første ledd skal ordlyden tolkes i lys av traktatens gjenstand og formål. Vi kan her se at formålet bak traktaten vil spille en rolle i tolkningen av dens bestemmelser. I likhet med tolkning av Grunnloven vil formålet være av sentral betydning når tolkning skal foretas.

Konvensjonen art. 31 viser at ordlyden skal tolkes i tråd med den kontekst ordene er blitt brukt i. I art. 31 annet ledd redegjøres det for hva som menes med konteksten. Det er her snakk om traktatens fortale og vedlegg, gjensidig enighet mellom partene, og ethvert instrument som ble brukt i forbindelse med traktaten.

En kan ikke si at det klart fremgår at grunnlovstolkning skal foregå i lys av konteksten i bestemmelsene. Det vil likevel være nærliggende å anta at et kontekstuellt prinsipp for tolkning av ordlyden vil være riktig å tillegge ved grunnlovstolkning.

Det er klart at ordlyden i lovbestemmelser, i tråd med alminnelig lovtolkning, må tolkes etter hvilken kontekst den står i. Her kan vi se en sammenheng med formålsbetinget grunnlovstolkning. Formålet bak Grunnloven og enkelte bestemmelser vil være svært relevant ved tolkningen.

Når det i art. 31 annet ledd henvises til fortalen, kan det sies en henvisning til formålet med traktaten. Fortalen til traktater er en del av teksten, men kan også redegjøre for traktatens formål. Det er dermed en klar likhet mellom grunnlovs- og traktattolkning ved at ordlyden skal tolkes i lys av formålet.

Det må likevel gjøres klart at formålet bak traktaten, så vel som formålet bak Grunnloven, ikke utgjør et selvstendig tolkningsmoment. Formålet kan heller anses som en hjelpende hånd når ordlyden ikke gir en tilfredsstillende løsning, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s.98.

Av ordlyden i art. 31 fremgår det at traktater skal tolkes i god tro. I tillegg er det i art. 26 inntatt bestemmelse om at avtaler skal holdes, hvor denne bestemmelsen også henviser til god tro.

Det er ingen forutsetning for grunnlovstolkning som uttrykkelig tilsier at Grunnloven skal tolkes i god tro. En kan likevel anta at et slikt prinsipp gjelder, ettersom det i avtaleretten er et grunnleggende og ufravikelig prinsipp om at i hovedsak avtaler skal holdes.

Ved traktattolkning vil innholdet i "god tro"-kriteriet likevel differensiere fra det som anvendes på grunnlovstolkning. Ved traktater skal altså den tolkning som best gir uttrykk for partenes intensjoner, legges til grunn, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s.95. Ved tolkning av Grunnloven vil det

vanskelig kunne vektlegges partenes intensjoner, ettersom det her ikke er snakk om noen gjensidig bindende avtale.

I likhet med grunnlovstolkning, vil etterfølgende praksis være relevant ved traktattolkning, jf. art. 31 tredje ledd (b). Når en tolker en traktat, skal en i samsvar med konteksten, ta hensyn til enhver etterfølgende praksis som angår anvendelsen av traktaten.

Det er her på det rene at etterfølgende praksis er relevant både ved grunnlovstolkning og traktattolkning. Ved tolkning av Grunnloven vil det likevel være praksis i større grad som er relevant. Høyesteretts, forvaltningsmyndighetenes og politiske myndigheters praksis hva gjelder anvendelsen av grunnlovsbestemmelser, er relevante for tolkningen av bestemmelsen.

Slik vil det også være ved tolkningen av traktater. Partenes etterfølgende praksis når det kommer til hvordan de selv har anvendt traktaten, og hvordan de innretter seg etter dens bestemmelser, vil være relevant ved tolkningen.

I art. 31 tredje ledd fremgår det også at enhver etterfølgende avtale mellom partene, som angår tolkningen av traktaten eller anvendelsen av den, også er relevant, jf. bokstav a. Nye traktater kan bidra til å fylle ut hull i den opprinnelige traktaten, eller de kan supplere og utbygge eldre avtaler.

Det er her vanskelig å se en sammenheng med grunnlovstolkning, ettersom Grunnloven er lex superior i norsk rettssystem, og ikke kan endres av nyere lover uten grunnlovsendring. Det er likevel klart at Grunnloven suppleres av andre lover, og at nyere lover kan utbygge Grunnloven. På den måten kan en se at det også her finnes likheter i tolkningen.

Wien-konvensjonen art. 31 tredje ledd bokstav c fastsetter at relevante folkerettslige regler kan ha betydning ved traktattolkning. Folkerettslige regler vil være av relevanse fordi traktater er av folkerettslig art.

En sammenheng til grunnlovstolkning her kan man tenkes ved tolkningen av blant annet Grl. §92. Av bestemmelsen fremgår det at "statens myndigheter skal respektere og sikre menneskerettighetene". Bestemmelsen må tolkes i lys av avgjørelser fra EMD og flere internasjonale organer. Dette tilsier at ved grunnlovstolkning vil også folkerettslige regler være av relevans, slik som art. 31 (3) (c) tilsier, jf. Andenæs og Fliflet, 2017 s. 62 flg.

I Rt. 2015 s. 421 uttalte Høyesterett at "nye folkerettslige forpliktelser ... er imidlertid omstendigheter "som kan gi grunnlag for prejudikatsfravikelse". En må derfor ved tolkningen av grunnlovsbestemmelser som har overnasjonal relevans, ta i betraktning de folkerettslige reglene på det området.

2.2.2 Supplerende momenter

I konvensjonen art. 31 er det opplistet en del supplerende tolkningsmomenter som kan være relevant ved tolkningen av traktater. Det er imidlertid klart at bestemmelsen anvendes dersom tolkning etter hovedregelen i art. 31 ikke fører til et tilfredsstillende resultat. Likevel er det ikke slik at art. 31 må være uttømt før art. 32 anvendes, men momentene i art. 31 undersøkes og vurderes før art. 32 gjør seg gjeldende, Ruud og Ulfstein, 2018, s.99.

Slike supplerende momenter kan være forarbeidene og omstendighetene rundt konklusjonen. En stor forskjell fra grunnlovstolkning her, er at forarbeidene kommer i andre rekke som tolkningsmoment. Ved grunnlovstolkning, i tråd med norsk tolkningslære, vil forarbeidene være

et svært relevant tolkningsmoment ettersom de vanligvis gir uttrykk for bestemmelsens formål og anvendelse.

Forarbeidene til traktatene kan gi uttrykk for partenes intensjoner. Det må likevel være klart at utgangspunktet er at ordlyden gir best uttrykk for den felles intensjon ved avtalen.

Forarbeidene vil ha mye mindre vekt ved traktattolkning enn ved grunnlovstolkning, og betydningen av forarbeidene vil ikke være av samme art som ved lovtolkning.

Det er slik at forarbeidene til traktatene har ulik vekt, avhengig av arten på forarbeidene. Her ser vi at det heller ikke her er noen uavhengig likevekt ved forarbeidene, i likhet med grunnlovstolkning. Vekten vil variere med type forarbeid når det gjelder traktattolkning. Er forarbeidene grundig redegjort og inneholder utredninger fra folkerettslige kommisjoner, vil forarbeidene ha en mye større vekt enn dersom det er utkast utarbeidet av partene.

2.2.3 Flerspråklige traktater

Traktater inngås ikke sjeldent på flere språk. De offisielle språkversjonene etter FN-pakten art. 111 er blant annet engelsk, fransk og spansk. Ved tolkning av traktater på forskjellige språk er det sentralt at anvenderen holder seg til de offisielle språkversjonene etter art. 111.

Wien-konvensjonen art. 33 tilsier at de offisielle tekstene er likeverdige. I fjerde ledd fremgår det at den tolkningen som best gjenspeiler traktatens tekst i lys av traktatens gjenstand og formål, skal legges til grunn, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s. 96.

Det er her ingen likhetstrekk med grunnlovstolkning, ettersom Grunnloven kun er skrevet på norsk. Det er imidlertid klart at Grunnloven etter 2014-revisjonen, er skrevet både på bokmål og nynorsk, men det vil her sjelden oppstå språkforvirring og tvil, ettersom Grunnloven kun er skrevet på ett språk.

Her er det klart at det foreligger en forskjell mellom traktat- og grunnlovstolkning.

2.2.4. Eldre traktater

Ved tolkning av eldre traktater, skal en ta utgangspunkt i ordenes betydning da traktaten ble opprettet, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s. 96. Det er her en sentral forskjell fra grunnlovstolkning av eldre bestemmelser.

Ved tolkning av eldre grunnlovsbestemmelser, skal en som sagt ta hensyn til den betydning ordene har i dag i lys av samfunns- og rettsutviklingen. Ved traktattolkning skal den opprinnelige betydningen legges til grunn.

Dette er likevel et utgangspunkt for traktattolkning, og ikke en hovedregel. Det er klart at partene kan selv avgjøre om traktaten skal tolkes etter den opprinnelige betydningen, eller om det skal foretas en dynamisk tolkning - slik som ved grunnlovstolkning.

Den internasjonale domstolen uttalte i Namibia-saken 3 av 1971 at en dynamisk tolkning av Forbundspakten kunne foretas, jf. Ruud og Ulfstein, 2018, s. 96. I 2009 uttalte ICJ på nytt at en dynamisk tolkning kunne skje, jf. Costa Rica/Nicaragua-saken.

I sistnevnte sak uttalte Domstolen at det i noen tilfeller er slik at partene har inntatt et begrep med intensjoner om at begrepet kan utvikle seg over tid, og at det ikke er slik at begrepets betydning da det ble nedskrevet, blir stående for all tid.

2.2.5 Avsluttende bemerkninger

Som det redegjøres for over, er det klart at det finnes mange likhetstrekk ved traktatolkning og grunnlovstolkning. Det er sentralt at utgangspunktet ved begge fremgangsmåtene tas i ordlyden. Likevel er det på det rene at det finnes klare distinksjoner mellom tolkningsmetodene og vektleggingen av rettskildefaktorene.

Ordlyd, formål og rettspraksis er av sentral betydning for tolkning av begge tekstene. Formålet for traktater finner vi i fortalet, mens formålet for grunnloven befinner seg i forarbeidene til loven og den enkelte bestemmelse. I tillegg vil folkerettslige regler være av relevans for traktater, og for grunnlovstolkning i de tilfeller bestemmelsene bærer overnasjonalt preg.

En forskjell er ved flerspråklige traktater. Her vil reglene om hvilke versjon som legges til grunn gjelde kun for traktater, ettersom Grunnloven kun finnes på ett språk. En annen forskjell er rettskildevekten av forarbeidene. Forarbeidene til traktater har en fullstendig annerledes rolle enn forarbeidene til Grunnloven.

Etter norsk tolkningslære er forarbeidene en av de mest sentrale rettskildene, og de kan avgjøre de fleste tolkningstviler. Ved traktatolkning er det ikke alltid at forarbeidene gir uttrykk for relevant informasjon om hvordan traktaten skal tolkes eller anvendes.

2.3 EØS-rettens betydning og presumsjonsprinsippets rolle

EØS-retten vil i flere tilfeller ha sentral betydning som tolkningsmoment i norsk rett. EØS-avtalen er en avtale med grunnlag i EU-retten. Presumsjonsprinsippet er utarbeidet av EU-domstolen som innebærer et prinsipp om EU-rettskonform tolkning, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 265.

Presumsjonsprinsippet innebærer at norske domstoler skal søke etter å komme til det aktuelle resultatet som EU-retten krever av norsk rett. Videre innebærer prinsippet at norske domstoler og myndigheter skal legge til grunn at norsk rett er i overensstemmelse med EU-retten og folkeretten, jf. Bernt og Mæhle, 2014.

I den videre fremstillingen redegjøres det for EØS-rettens betydning som tolkningsprinsipp i norsk rett og presumsjonsprinsippet rolle i den sammenheng.

2.3.1 Presumsjonsprinsippet

I sak E-1/07, A tok EFTA-domstolen stilling til spørsmålet om prinsippet om EØS-konform tolkning. Saken gjaldt forståelsen av et direktiv som ikke var gjennomført i en av EFTA-statene, og hvordan den nasjonale domstolen skulle forholde seg når den skulle ta stilling til hvilken regel som gjaldt i nasjonal rett, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 207.

Domstolen bekreftet standpunktet fra Karlsson-saken, og avgjorde at EØS-regler som ikke er gjennomført i nasjonal rett, ikke skal fungere som det primære rettsgrunnlaget for nasjonale domstoler etter EØS-avtalen.

Domstolen la likevel til at det ikke er noe hinder for at nasjonale myndigheter gir EØS-rett som ikke er gjennomført i nasjonal rett, en status som primær rettskilde.

Prinsippet krever altså at nasjonale domstoler og myndigheter uttømmer de muligheter som foreligger for å komme frem til et EØS-konformt resultat.

Høyesterett uttalte seg om presumsjonsprinsippet i Finanger 1-dommen (Rt. 2000 s. 1811). Her ble det uttalt at prinsippet skal gis samme rekkevidde som presumsjonsprinsippet har i

norsk rett. Presumsjonsprinsippet skal altså gis anvendelse når det er snakk om EØS-relevante rettsvister, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 265.

Ettersom presumsjonsprinsippet er gjennomført og knesatt i norsk rett, vil det medføre at EØS-retten vil ha stor betydning ved tolkning av norske rettsregler, uavhengig av om den er gjennomført eller ikke.

Presumsjonsprinsippet anvendes som et tolkningsprinsipp i lovanvendelsen. Rekkevidden av prinsippet avgjøres av saksforholdet i den aktuelle saken. Partenes stilling kan avgjøre om prinsippet skal anvendes eller ikke. I de tilfeller der prinsippet fører til at EØS-bestemmelsene gjør inngrep i borgernes rettsstilling, vil norske domstoler være mer tilbakeholden med å tolke norske bestemmelser i tråd med EØS-retten.

Grensen for prinsippet går der hvor anvendelsen av det vil føre til at den norske lovbestemmelsen mister sitt innhold. Vil en EØS-konform tolkning av en aktuell bestemmelse medføre at innholdet i bestemmelsen faller helt bort, vil ikke prinsippets rekkevidde strekke så langt.

2.3.2 EØS-rettens betydning

Presumsjonsprinsippet innebærer at EØS-retten står sentralt for norske domstoler. En annen side av prinsippet er at det medfører at EØS-retten styrer hvilke slutninger lovanvenderne tar fra de norske rettskildefaktorene. Vekten av argumentet vil avhenge av i hvilken grad slutningen er i tråd med rammene for EØS-retten.

Norske domstoler skal altså velge den tolkningen som er best i samsvar med og vektlegge den slik som EØS-retten krever.

EØS-retten har stor betydning i norsk rett når det gjelder lovbestemmelser og lover med overnasjonal karakter og relevanse til EØS-retten. Forpliktelsene og rettighetene etter avtalen er sentrale rettskilder i norsk rett. Det er videre slik at dersom det er klart hvilket resultat EØS-retten ønsker, vil dette som regel bli lagt til grunn for de norske domstoler.

Av EØS-loven §2 er det klart at ved riktig gjennomføring av forpliktelsene etter avtalen, vil bestemmelsene i EØS-loven få forrang fremfor nasjonale lover. Bestemmelsen sier at "bestemmelser i lov som tjener til å oppfylle Norges forpliktelser etter avtalen" skal ha forrang "foran andre bestemmelser som regulerer samme forhold".

Bestemmelsen er likevel ikke en rettslig stopper for Stortinget til å vedta nye lover som ikke viker for EØS-regler. EØS-loven er som alle andre lover, og kan fravikes ved avtale. Dette er imidlertid ikke så sannsynlig at skjer, ettersom det vil mot formodning skje at Stortinget bryter EØS-forpliktelsene, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 268.

EØS-loven §2 kan sees på som et presumsjonsprinsipp. På bakgrunn av at det ikke er sannsynlig at Stortinget vil vedta en lov som strider mot EØS-avtalen, må norske domstoler anse lover som gjør nettopp dette, som en feil. Domstolene må da enten sette den nye loven til side, eller tolke den innskrenkende, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 268.

En viktig presisering ved §2 i EØS-loven, er at den gir forrang kun til gjennomførte EØS-regler. Regler som ikke er gjennomført i norsk rett, har ikke forrang fremfor nasjonal rett.

2.3.3 Oppsummering

EØS-retten har betydning som tolkningsmoment for norsk rett ved at presumsjonsprinsippet innebærer at norske domstoler alltid skal søke å komme til det resultat som ligger nærmest

det EØS-retten krever.

Presumsjonsprinsippet innebærer at en går ut fra at norske lovbestemmelser er i tråd med EØS-retten, og at ved anvendelse av rett for norske domstoler, skal den løsning som er best i samsvar med EØS-retten legges til grunn.

Ved anvendelse av lov skal norske domstoler ta hensyn til de forpliktelser og rettigheter som springer ut av EØS-avtalen. En løsning etter tolkning av norske bestemmelser som ikke er i tråd med avtalen, vil stride mot forpliktelsene og presumsjonsprinsippet.

Lovbestemmelser som er gitt i norsk lov og som søker etter å oppfylle forpliktelsene etter EØS-avtalen skal ha forrang fremfor andre bestemmelser som regulerer det samme tilfellet. Det innebærer at dersom norske domstoler får en sak hvor en løsning utledes av norske lovbestemmelser, hvor disse bestemmelsene ikke i hovedsak har en kobling til EØS-avtalen, skal disse vike for bestemmelser som har en slik kobling.

EØS-retten vil også medføre at avgjørelser fra EFTA- og EU-domstolen er relevante rettskildedefaktorer i saker med slik relevans for norske domstoler. Det finnes flere saker hvor Høyesterett har lagt vekt på avgjørelser fra internasjonale domstoler.

EØS-avtalen setter altså visse krav til innholdet i norsk rett, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 221. Dette innebærer at ved tilfeller hvor saken faller inn under rammeverket for EØS-avtalen, må rettsanvenderen ikke bare ta i bruk norske rettskildedefaktorer, men også vurdere de internasjonale faktorene som følger av Norges forpliktelser etter EØS-avtalen.

Det er dermed klart at EØS-retten har betydning som tolkningsmoment i norsk rett ved at den stiller krav til tolkningen av rettskildedefaktorene, og er avgjørende for hvilke slutninger som trekkes fra kildene. I tillegg har den en sentral rolle når det gjelder hvilken vekt de ulike rettskildedefaktorene skal ha i avgjørelsen, jf. Sejersted mfl. 2011, s. 221.

Referanseliste:

- Ruud, Morten, Ulfstein, Geir. (2018) Innføring i Folkerett. 5. utg. Oslo: Universitetsforlaget.
- Andenæs, Johs, Fliflet, Arne. (2017) Statsforfatningen i Norge. 11. utg. Oslo: Universitetsforlaget
- Bernt, Jan Fridthjof, Mæhle, Jacobsen, Jørn R. T., Synne Sæther (2014) Rett, samfunn og demokrati. Oslo: Gyldendal Akademisk
- Sejersted, Fredrik, mfl. (2011) EØS-rett. 3. utg. Oslo: Universitetsforlaget.